



ARRESE IRIONDO, M^a Nieves

Euskal Herriko Unibertsitatea
Lan Harremanen U.E.
Admin. Zuzenbidea, Konstituzio Zuzenbidea eta Zuzenbidearen Filosofia Saila
Sarriena, z/g
48940 Leioa
nieves.arrese@ehu.es

BIBLID [1137-1951 (2010), 20; 29-50]

Sarrera eguna: 2010.11.02
Onarpen eguna: 2010.12.29

Atzeritarren familian bizitzeko eskubidea: familia berrelkartzea

(Foreigners' Right to Live with their Family: Family Regrouping)

Familia berrelkartzeko eskubidea immigrazioari buruzko arau guztiek kontuan duten gaia da, egun, familia berrelkartzea egoitza-baimena lortzeko biderik nagusiena bilakatu baita. Hau dela eta, eskubide honetaz baliatzeko eginbeharrak gero eta gogorragoak dira, eta berrelkar daitezkeen senideek bete beharreko baldintzak ere gero eta zorrotzagoak. Aldi berean, senide atzeritarrek dituzten Europar Batasuneko herritarren eskubidearen irispena aztertu behar da, hala nola, espainiar nazionalitatea dutenena.

Giltza-Hitzak: Familia. Atzeritarrek. Berrelkartzea. Egoitza-baimena.

El derecho al reagrupamiento familiar es un tema que se tiene en cuenta en todas las normativas sobre inmigración, ya que, en la actualidad, el reagrupamiento familiar se ha convertido en la principal vía para conseguir el permiso de residencia. Por esta razón, los requisitos para ejercer este derecho son cada vez más exigentes, y las condiciones que deben cumplir las familias que desean reagruparse son también cada vez más rigurosas. Asimismo, es necesario revisar el alcance de este derecho para los ciudadanos de la Unión Europea con familiares extranjeros, por ejemplo en el caso de los ciudadanos con nacionalidad española.

Palabras Clave: Familia. Extranjeros. Reagrupamiento. Permiso de residencia.

Le droit au regroupement familial est une question qui est prise en compte dans toutes les politiques sur l'immigration, parce que, à l'heure actuelle, le regroupement familial est devenu le principal moyen pour obtenir un permis de séjour. Pour cette raison, les conditions d'exercice de ce droit sont de plus en plus exigeantes et les conditions à remplir par les familles qui veulent se regrouper sont également de plus en plus strictes. Il est nécessaire, par ailleurs, d'examiner la portée de ce droit pour les citoyens de l'Union Européenne ayant des parents étrangers, comme dans le cas, par exemple, des citoyens de nationalité espagnole.

Mots-Clés : Famille. Étrangers. Regroupement. Permis de séjour.



1. Familia izateko eta familian bizitzeko eskubidea. 1.1. Esanahia. 1.2. Nazioarteko testuak. 1.3. Familian bizitzeko eskubidea eta familia berrelkartzea Europako Kontseiluan: Giza Eskubideen Europar Hitzarmena. 1.4. Europar Batasuneko Zuzenbidea. **2. Familia berrelkartzeko eskubidea espainiar araubidean.** 2.1. Familiaren esanahia barne arauetan. 2.2. Atzerritarren familia-bizitzarako eskubidea: egoerak erregularizatzea eta atzerritarrak kanporatzea. 2.3. Atzerritarren familia berrelkartzeko eskubidea. 2.4. Berrelkar daitezkeen senideak. **3. Familia berrelkartzeko eskubidearen egikaritzari buruzko prozedura kontuak.** 3.1. Familia berrelkartzeko eskubidearen egikaritzari aplikagarri zaion araudia. 3.2. Familia berrelkartzeko eskubidearen sorrera. 3.3. Prozedurak izapidetzeko eskumena duten organoak. 3.4. Eskubideak ez onartzea. 3.5. Prozeduran interesdunak. 3.6. Prozeduren hasiera eta iraupenari buruzko kontuen azterketa. 3.7. Tasak. **4. Familia berrelkartzeko eskubidearen egikaritzea.** 4.1. Familia berrelkartzeagatik aldi baterako egoitza-baimenaren eskubideari buruzko prozedura. 4.2. Familia berrelkartzeagatik bisaren eskubideari buruzko prozedura. **5. Senideen egoitza-baimenaren eta familia berrelkartzeko horien eskubidearen berezitasunak.** 5.1. Sarrera eta egoitza-baimenaren iraupena eta berritzea. 5.2. Familia berrelkartzeko egoitza-baimena ematearen ondorioak: lan egiteko gaitasuna. 5.3. Berrelkartutako senideen egoitza-baimen independentea. 5.4. Aurrez berrelkartutako senideek buruturiko familia berrelkartzea. **6. Europar herritartasuna eta familia berrelkartzea.** 6.1. Zirkulazio- eta egoitza-askatasunak. 6.2. Europar Batasuneko herritarren familia berrelkartzeko eskubidea. 6.3. Zirkulazio- eta egoitza-askatasunen onuradunak diren senideak. 6.4. Europar herritartasuna duen senideen sarrera eta egoitza Estatuko lurraldean. 6.5. Egoiliarren eskubideak. 6.6. Europar herritartasuna dutenen senideen egoitza independentea. 6.7. Espainiar nazionalitatea dutenen familia berrelkartzeko eskubidea. **7. Konklusioak.**

1. Familia izateko eta familian bizitzeko eskubidea

1.1. Esanahia

Familia nazioartean zein barne araubideetan babesturiko erakundea da. Konstituzioak ez du espresuki jasotzen familia izateko eta familia-bizitzarako eskubidea. Hala ere, nazioarteko testuekin, eta bereziki, Giza Eskubideen Europar Hitzarmenarekin, hala nola, Estrasburgoko Auzitegiaren jurisprudentziarekin

bat, eskubidea Konstituzioan barneraturik dagoela ulertu behar da. Familiari buruzko barne arauketa Kode Zibilean dago nagusiki, azken hau familiaren sorrerarako era ezberdinak (ezkontza, jaiotza, etab.) eta senideen arteko eskubide eta eginbeharrak zeintzuk diren zehaztera mugatzen den arren. Ez da inon azaltzen familia zer den edo nortzuk osatzen duten. Gai hauek guztiak arauturik egotea garrantzitsua bada ere, senideen arteko laguntza ez da elikagai eta alderdi materialetara mugatzen. Familiak adiera afektibo eta sentiberak ere baditu, eta horiek ez dira arauetan islatzen.

Familia-bizitzarako eskubidearen analisisa fenomeno migratzailearekin ere lotu behar da. Emigratzen duenak, normalean, bakarrik egiten du. Bere asmoa harrera Estatuan ezarri eta gero senideak etorraztea izan ohi da; familia atzean utzita emigratzeak ez baitu esan nahi denak elkarturik bizitzeari uko egiten zaionik. Emigratzen duen edonork izan behar du bere senideekin bizitzeko aukera. Horregatik, familia berrelkartzea familia-bizitzarako oinarritzeko eskubidearen adierazpen gisa ulertu behar da. Baina familiaren esanahia ez da bera gizarte guztietan, eta horren ondorioz, familia berrelkartzeko eskubideak harrera Estatua ez den eta beste eremu kultural bateko gizarteetatik datozen pertsonen eskubidea arautzen du. Egoera honen aurrean ezinbestekoa da familia zein senidek osatzen duten zehaztea, jarraian horien egoitza baimentzeko.

Gogoeta hauek guztiek familia berrelkartzeko eskubidearen arauketa politika migratzaileetan ezinbesteko gaia izatea dakarte. Berea ez duen Estatu batean bizitzearen ondorioz, legegileak baldintzak sar ditzake atzerritarren familia-bizitzarako eskubidean. Horiek betetzen ez diren artean, ikuspuntu juridikotik justifikaturik egongo litzateke familia-bizitzarako eraginkortasun eza. Familia berrelkartzea burutu izanagatik, Estatuaren lurraldean sartzea pribilejioztat jotzearen ondorioz, Estatuak berrelkar daitezkeen senideak mugatu eta, fluxu migratzaileak kontrolatzearren, gero eta baldintza gogorragoak jartzen dituzte. Hala ere, politika migratzaile orok kontuan izan behar du atzerritarrentzat ere familiak duen garrantzia. Beraz, familia berrelkartzeko eskubideaz baliatzeko ezarritako baldintzek ezin dezakete eskubidea eduki gabe utzi. Atzerritarrek duten eskubidea da eta ez Estatuak egiten dieten mesedea.

1.2. Nazioarteko testuak

Familia, nazioarteko testuekin bat, babestu beharreko erakundea da. Aipatu testuen artean Giza Eskubideen Aldarrikapen

Unibertsala¹, Umeen Eskubideei buruzko Hitzarmena², Eskubide Zibil eta Politikoei buruzko Nazioarteko Ituna³ eta Eskubide Ekonomiko, Sozial eta Kulturaleri buruzko Nazioarteko Ituna⁴ nabarmentzen dira. Testu hauetan, familiari ematen zaion garrantzia azpimarratzen bada ere, ez da familia berrelkartzea aipatzen. Hala ere, Nazio Batuen Erakundeak bidaiatzeko askatasun unibertsalari eta familien berrelkartzearen ezinbesteko garrantziari buruzko Ebazpen bat onartu zuen⁵. Honetan gobernuek, bereziki harrera Estatuetakoei, familiak berrelkartzearen garrantzia aitortu eta barne araudietan hori burutzeko arauak barneratu behar dituztela adierazten da.

Nazioartean atzeritarrek familian bizitzeko duten eskubidea modu osoonean hartzen duen hitzarmena, Langile Migratzaileen eta Horien Senideen Eskubideen Babesari buruzko Nazioarteko Hitzarmena da⁶. Honen arabera, Estatuak langile atzeritarrek euren senideekin berrelkartu ahal izateko egokiak diren neurriak hartu beharko dituzte. Senidetzat jotzen ditu ezkontidea, ezkondu gabeko bikotea eta bere kargu dauden adin txikiko seme-alaba ezkongabeak. Hitzarmen honen garrantzia ez datza horrenbeste familia berrelkartzeko eskubidearen aitopenean, migratzaileen eta senideen aldeko eskubideen aitopenean baizik. Nazioarteko testu bat langile migratzaileaz aritzeak migrazioak giza eskubideen ikuspegitik aintzat hartzea dakar, edo bestela esanda, migratzeko eskubidea giza eskubide edo *ius migrandi* gisa ulertzea. Hala ere, azaldutakoaren trabarik nabarmenena harrera Estatutzat jo daitezkeen gutxiak izenpetu dutela da, gehienak Latinoamerika, Afrika eta Asiakoak baitira⁷.

1.3. Familian bizitzeko eskubidea eta familia berrelkartzea Europako Kontseiluan: Giza Eskubideen Europar Hitzarmena

Europar, Europako Kontseiluak aztergai den eremuan hainbat testu onartu du⁸, nahiz eta gehienetan eman zaien balioa Zuzenbidea harmonizatzeke metodoarena izan den, hots, *soft law* gisa ezagutzen dena. Garrantzitsuenak Giza Eskubideen Europar Hitzarmena da⁹. Bertan zehazten denez, pertsona orok du familia-bizitzarako errespetua bermatzen duen eskubidea. Honen egikaritzan ezin izango da eman agintari publikoen esku sartzerik legeak baimentzen duenean izan ezik, eta beti ere, gizarte demokratiko batean segurtasun nazionala, Estatuaren ongizate ekonomikoa, ordenaren mantentzea eta delituaren prebentzioa, osasunaren edo moralaren babesa, edo gainontzekoen eskubide eta askatasunen babesa bermatzeko beharrezko neurria denean¹⁰.

Giza Eskubideen Europar Hitzarmenaren baitan, Estrasburgoko Auzitegiak emaniko epaien bidez familia eta familian bizitzearen esanahia zehaztuz joan da. Honela, familiaren sorreran pertsonak ezkontzeko eta familia sortzeko dituzten eskubideak egongo lirake¹¹. Hala ere, ezkontzaren ondorioz sortutako familia ez da babesten den familia mota bakarra. Berarekin batera, familia-bizitzatzat jotzen da baita ere ezkondu gabe elkarrekin bizi diren bikoteen artean dagoena (Auzitegiak sexu bereko pertsonen arteko elkarbizitza bizitza pribaturako

1. 1948ko abenduaren 10ekoa.

2. 1989ko azaroaren 20koa.

3. 1966ko abenduaren 16koa.

4. 1966ko abenduaren 16koa.

5. Asanblada Orokorraren 55/100 Ebazpena, 2001eko martxoaren 1ekoa.

6. 1990eko abenduaren 18koa. 2003ko uztailaren 1ean sartu zen indarrean 20. Estatuak izenpetu zuenean.

7. Nazioartean badira kontuan izan beharreko beste testu batzuk ere. Lanaren Nazioarteko Erakundeak goiz sumatu zuen, lana zela eta, Estatuaren arteko pertsonen mugimenduak eta harrera Estatuaren horien estatuta arautzeko beharra. Egun indarrean dagoen Hitzarmena 1975ekoa da, aurretik ere gaiari buruzko beste batzuk onartu baziren ere. 1975eko Hitzarmenarentzat familia berrelkartzea Estatuak erraztu beharreko neurria da. Era berean, Europar Segurtasun eta Lankidetzarako Erakundearen baitan, bere izpiritua eta izateko arrazoia jasotzen dituzten oinarriko bi agiri onartu dira: 1975eko Helsinkiko Azken Akta eta 1990eko Europa berri baterako Pariseko Gutuna. Biek aipatzen dute familia izateko eta berrelkartzeko eskubidea. Helsinkiko Azken Aktak, sarreraren, langile migratzaileak euren senideekin biltzeko Estatuak eman behar dituzten erraztasunak azpimarratzen ditu. Pariseko Gutunak, bere aldetik, familia berrelkartzea aipatzen ez badu ere, harrera Estatuaren legeaz egoitza duten langile migratzaile eta horien senideen auziak alderdi ekonomikoa, kultural eta sozialak agertzeaz gain, giza irizpidea ere badutela aitortzen du.

8. 1955eko abenduaren 13ko Ezartzeari buruzko Europar Hitzarmena (Espainiak ez du sinatu); 1961eko urriaren 18ko Europar Gutun Soziala; 1977ko azaroaren 24ko Langile Migratzailearen Estatutuari buruzko Europar Hitzarmena; maiatzaren 3ko 1074 (1988) Gomendioa, familia politikari buruzkoa; irailaren 30eko 841 (1978) Gomendioa, bigarren belaunaldiko migratzaileei buruzkoa; urtarrilaren 30eko 915 (1981) Gomendioa, harrera Estatuaren langile migratzaileen egoerari buruzkoa; ekainaren 30eko 1082 (1988) Gomendioa, langile migratzaile eta euren familien egoitza iraunkorrerako eskubideari buruzkoa; martxoaren 15eko 1261 (1995) Gomendioa, emakume migratzaileen egoerari buruzkoa; azaroaren 23ko 1686 (2004) Gomendioa, gizakien mugikortasun eta familia berrelkartzeko eskubideari buruzkoa; ekainaren 8ko 33 (1978) Ebazpena, zeinaren bidez Europako Kontseiluko Estatu kideei euren legedietan familia berrelkartzearen aitopena barneratzea gomendatzen zaien; irailaren 13ko 15 (2000) Gomendioa, egoitza iraunkorreko migratzaileen segurtasunari buruzkoa; martxoaren 26ko 4 (2002) Gomendioa, familia berrelkartzearen ondorioz onartuko pertsonen legeko estatutuari buruzkoa.

9. 1950eko azaroaren 4koa.

10. Hitzarmenaren 8. art.

11. Hitzarmenaren 12. art.

errespetuaren eskubidearen eremuan kokatzen du, eta ez familia-bizitzarako eskubidearen eremuan). Era berean, familia-bizitzarako kontzeptuak bere baitan hartzen ditu erlazio horiengandik jaiotako seme-alabekin sortzen den erlazioa, kontuan izan gabe gurasoak ezkondurik dauden ala ez, haur horiek jaiotzatik *ipso iure* baitira familiako kide. Gainera, gurasoen arteko erlazioa apurtzeak ez du eraginik hauen eta seme-alaben arteko loturarengan, horien arteko familia-bizitzarako eskubideak iraungo duelarik.

Atzerritarren familia-bizitzarako eskubidea aztertzerakoan, Giza Eskubideen Europar Auzitegiak bi gai nagusi jorratu ditu: 1) egoitza duten Estatuan senideak dituzten pertsonak bertatik kanporatzea; 2) Estatuan egoitza duten pertsonen senideen sarrera baimentzea. Lehenengoari dagokionez, ordena publikoa gordetzea Estatu bakoitzaren zeregina izanik, bera arduratu behar da atzerritarren sarrera, egoitza eta kanporatzearen kontrolaz. Hala ere, kasu zehatz batean hartutako erabakiak familia-bizitzarenganako eragina izan dezakeenez, Estatuak bilatzen duen helbururako proportziozko neurria dela egiaztatu behar du. Horretarako neurtu egin beharko ditu, batetik, familia-bizitzarako errespeturako eskubidea, eta bestetik, gizartearen interes orokorrak. Auzitegiak irizpide ezberdinak erabili ditu atzerritarra Estatuaren lurraldetik kanporatzea neurritzkoa den ala ez erabakitzeko: 1) egindako arau-haustearen izaera eta larritasuna, hala nola, arau-haustleak orduan zuen adina; 2) Estatuan daraman denbora; 3) arau-haustea egin zenetik atzerritarra kanporatuko den arte igarotako denbora, eta bitarte horretan zein izan den bere portaera; 4) harrera eta jatorrizko Estatuarekin dituen gizarte, kultura eta familia-loturen sendotasuna.

Auzitegiak legez egoitza edo nazionalitatea duten eta egoera irregularrean dauden senideei egoitza emateko baimena ezeztatzearen proportzionaltasunaz ere erabaki du. Jurisprudentzia honekin batera, familia-arrazoiak direla eta erregularizatzearen aurkako erabakiak pertsonen familia-bizitzarako eskubidearengan eraginik duen ala ez zehazteko, honako irizpideak izan behar dira kontuan: 1) zenbateraino apurtzen du familia-bizitzarako eraginkortasuna senideen arteko banaketak; 2) harrera Estatuarekin dituen loturak; 3) familia jatorrizko Estatuan bizitzeko traba gaindiezinak dauden ala ez; 4) immigrazioaren kontrolerako faktoreak dauden

ala ez (adibidez, atzerritarren arauei buruzko arau-hausteren bat); 5) familia sortzerakoan senideetako baten estatus migratzailea legezkoa ez zela ezaguna zen ala ez.

Bigarren gaiari dagokionez, familia berrelkartzeak Giza Eskubideen Europar Auzitegiaren baitan bilakaera nabarmena jasan du denborak aurrera egin ahala. Auzitegiak kasu guztietan berrelkartzearen ezeztatzeak atzerritarren familia-bizitzarengan eraginik duen ala ez aztertzen du. Era honetan, familia elkarturik mantentzeko beharra azpimarratzen du. Hala ere, Estatuetako migrazioari buruzko politikak eta hauek atzerritarren sarrerarako baldintzak ezartzeko duten soberania dela eta, atzerritarrek ezin dezakete familia-bizitza garatuko den lekua aukeratu eta harrera Estatuari inposatu. Horren ondorioz, familiako kide guztiak jatorrizko Estatuan elkarrekin bizi badaitezke, berrelkartzea ezeztatzeak ez luke familia-bizitzarako eskubidea urratuko. Beraz, familia berrelkartzea ez litzateke beti familia-bizitzarako eskubidearen zati izango. Argitu beharra dago, Auzitegia berrelkartzea ezeztatzeak familia-bizitzarengan eraginik duen ala ez aztertzea mugatzen dela. Ez da immigrazio kontuetan sartzen, horiek Estatu bakoitzaren eskumenekoak baitira.

1.4. Europar Batasuneko Zuzenbidea

Europar Batasunaren baitan, Lisboako Ituna indarrean sartzeak, besteak beste, Batasuneko Oinarrizko Eskubideen Gutunaren derrigorrezko indar juridikoaren aitortzea ekarri du. Familiari lotutako eskubideei dagokienez, Gutunak hiru artikulua jasotzen ditu. Batetik, pertsona orori aitortzen zaio bizitza pribaturako eta familia-bizitzarako eskubidea¹². Bestetik, ezkontzeko eta familia sortzeko eskubideak ere jasotzen dira¹³. Azkenik, familiaren babes juridiko, ekonomiko eta soziala bermatzen da¹⁴. Horrez gain, Gutunak adin txikikoen eskubideak ere aipatzen ditu, gurasoekin harreman pertsonalak eta kontaktu zuzenak izatea azpimarratuz¹⁵.

Familiaren Zuzenbidearen arauketa Europar Batasuna osatzen duten Estatu kide bakoitzaren eskumena da. Hala ere, herritarrei beste Estatu batzuetara joan ahal izateko zirkulazio-askatasuna aitortzearen ezaugarria izan da aspaldidanik askatasun hori senideei ere luzatzea. Hori dela eta, Erkidegoko arauak

12. Gutunaren 7. art.

13. Gutunaren 9. art.

14. Gutunaren 33.1 art.

15. Gutunaren 24.3 art.

familia nortzuk osatzen duten zehazteaz arduratu dira. Bestetik, Europar Batasunak immigrazioari buruzko eskumenak bereganatzearen ondorioz, Batasuneko erakundeak ez dira arduratuko herritartasuna izan eta beste Estatu batera doazenen familia-bizitzarako eskubideaz soilik. Berari dagokio, baita ere, atzerritarrek Batasuneko lurraldean ezartzeko eta senideekin batera bizitzeko bete beharrekoak zehaztea.

Europar Batasuneko herritartasuna dutenen zirkulazio-askatasunaren eta atzerritarren sarrera eta egoitzaren arteko dikotomiak, familia berrelkartzea, kasu bakoitzean, arau ezberdinen menpe egotea dakar. Egun bi dira familia berrelkartzearekin erlazionaturiko Zuzentarauak. Lehenengoa hirugarren Estatuetak nazionalen familia berrelkartzeari buruzkoa¹⁶, eta bigarrena herritartasuna dutenen eta horien senideen zirkulazio eta egoitza-askatasunei buruzkoa¹⁷. Pertsonaren jatorriaren arabera, kasu bakoitzean eskubideaz baliatzeko baldintzak ez dira berberak izango, ezta senideen etorrera burutzeko jarraitu beharreko prozedura ere. Prozedurari buruzko gaiak alde batera utzita, ezberdintasun nagusienak bi arlotan sumatzen dira. Batetik, atzerritarren familia berrelkartzeko eskubidea araudiak zehazturiko baldintzak betetzen dituen atzerritarri soilik aitortzen zaio, ez bere senideei. Beraz, senideen bileraren eraginkortasuna ez da egongo baldintzak bete ala ez betetzearen menpe soilik, baizik eta atzerritarren borondatearen menpe. Europar herritartasuna duenak burutu beharreko berrelkartzearen kasuan, aldiz, senideei zuzenean aitortzen zaie sarrera eta egoitza-eskubidea herritarrekin bildu behar direnean edo berarekin bidaiatzen dutenean. Horretarako ez da kontuan izango haien nazionalitatea, eskubidearen egikaritza eraginkorra herritartasuna duenarekin dauden familia-loturen menpe egon arren. Bestetik, berrelkartzea burutu nahi duen pertsonaren nazionalitatearen arabera berrelkar daitezkeen seme-alaben adina ezberdina da. Atzerritarren kasuan, hemezortzi urte baino gutxiagokoak soilik etor daitezke. Batasuneko herritartasunaren eremuan, aldiz, zirkulazio eta egoitza-askatasunak hogeita bat urte baino gutxiagoko seme-alaba eta herritartasuna duenaren kargura dauden adin hori baino nagusiagoengana hedatzen dira. Familian bizitzeko eskubidearen edukiari buruzko ezberdintasun hauek atzerritarren Zuzenbidean eman daitezkeen

bereizkeriaren aurkako eskubideari buruz hausnartu beharra dakarte. Horren arabera, oinarritzko eskubideen aitorpena nazionalitatearen arabera soilik egitea Zuzenbidearekin bat datorren planteatu beharko litzateke.

2. Familia berrelkartzeko eskubidea espainiar araubidean

2.1. Familiaren esanahia barne arauetan

Familiaren aipamena Konstituzioaren hainbat artikulutan ageri da. Alde batetik, pertsona orok familiaren intimitaterako duen eskubidea bermatzen da¹⁸, eta bestetik, gizon-emakumeek ezkontzeko duten eskubidea aitortzen da¹⁹. Horrez gain, politika sozial eta ekonomikoa gidatzeko printzipioen artean, botere publikoek familiaren babes sozial, ekonomiko eta juridikoa segurtatu beharra jasotzen da²⁰. Konstituzioak aitortzen dituen oinarritzko eskubideei eta askatasunei dagozkien arauak interpretatzerakoan, Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsalari, eta horietan, Espainiak berretsia dituen nazioarteko itun eta hitzarmenei begiratuko zaie²¹.

Aztertu beharreko lehenengo kontua familia sortzen duten erlazioena da. Dударik gabe izen hori eman behar zaio sexu ezberdin nahiz berdineko pertsonen artean ezkontza ospatzearen ondorioz sortutako erlazioari. Ezkondu ez diren bikoteen kasuan, Konstituzio Auzitegiaren esanetan, Konstituzioak jasotzen duen babesa gizartean adierazten diren elkarbizitza era ezberdinetara hedatzen da. Horregatik, batzuetan, Konstituzioaren 39. artikulutik ez da eratortzen ezinbestez ezkontza egotearen eta ez egotearen arteko ezberdintasunik. Hala ere, honek ez du esan nahi 39. artikulua bien arteko parekotasun osoa ezartzen duenik, ezkontza eta ezkontzaz kanpoko elkarbizitza ez baitira egoera parekideak.

Atzerritarren eremuan, familia berrelkartzeko eskubidearen eta, oro har, atzerritarrei buruzko araubidearen aldagetak, agerian jartzen du immigrazioak denboran

16. Irailaren 22ko 2003/86/CE Zuzentaraua. Kualifikazio altua dutenen sarrera eta egoitza baldintzei buruzko maiatzaren 25eko 2009/50/CE Zuzentarauak ere horiek buruturiko familia berrelkartzea arautzen du.

17. Apirilaren 29eko 2004/38/CE Zuzentaraua.

18. EK, 18.1 art.

19. EK, 32.1 art.

20. EK, 39.1 art.

21. EK, 10.2 art.

zehir izan duen intentsitate ezberdina. Honela, atzerritarrei buruzko lehenengo arauak, 1985eko Lege Organikoak, garai horretan mugatuak ziren immigrazio fluxuak arautzeko beharrari baino, gehiago erantzuten zion etorkizunean burutu beharreko Europar Erkidego Ekonomikoan sartzearen ondorioz eratorritako eginbeharrei. Geroagoko arauak, aldiz, zuzen erantzuten diete atzerritarren harrera masiboaren ondorioz sortutako egoera berriei. Arlo honetan indarrean dagoen araua urtarilaren 11ko 4/2000 Lege Organikoa da. Lege honek hainbat aldaketa jasan du (abenduaren 22ko 8/2000, irailaren 29ko 11/2003, azaroaren 20ko 14/2003 eta abenduaren 11ko 2/2009 Lege Organikoak). Azken aldaketarekin argi ikusten da familia berrelkartzeko eskubidearen garrantzia, sakon aldatu baita. Lege Organiko honek, oraindik indarrean dirauen abenduaren 30eko 2393/2004 Errege Dekretuarekin batera, osatzen du gaiari buruzko oinarritzko araudia.

2.2. Atzerritarren familia-bizitzarako eskubidea: egoerak erregularizatzea eta atzerritarrak kanporatzea

Familia berrelkartzea, legeko egoeran dagoen atzerritarrak bere senideak etortzeko burutu beharreko prozedura izateaz gain, Estatuko lurraldean irregularki zeuden senideen egoera erregularizatze bidea ere izan da. Kasu horien ezaugarriaren garrantzia bi puntutan zetzan. Batetik, bide honetatik egoera irregularrean zeuden senideen aurkako kanporatze-agindua bertan behera gelditzen zen, eta bestetik, jatorrizko Estatuetara lurraldean sartzeko beharrezko bisa lortzeko bidaia ekidin zitekeen. Jokatzeko modu honen arrazoia ordenamenduak politika sozial eta ekonomikoa gidatzeko printzipio gisa familia babestu beharra jasotzea zen. Horren arabera, familiako kide bat lurraldea uztera behartuz gero, familiaren batasuna urratuko litzateke. Egungo araudiarekin, aldiz, familia berrelkartzea ez da berez errotzea eta honen arabera egoitza-baimena justifikatzen duen salbuespen arrazoia. Honek, jurisprudentziak aurretik esandakoa kontuan izanda, ez du justifikazio eta arrazoibiderik. Egoera berria dela eta, senide hauei jarri beharreko zigorra isuna edo kanporatzea den

aztertu behar da²², lurraldean egoera irregularrean egotea arau-hauste larria baita, eta hauentzat ordenamenduak aipatu bi zigorrak aurreikusten baititu.

Bestetik, hainbat atzerritar kanporatzeko ezintasuna zehazten duten kasu generikoekin batera²³, ezkontidea, gurasoak eta adin txikiko nahiz handiko ezinduek kanporatzeko ezintasuna ere jasotzen da, beti ere atzerritarra Atzerritarrei buruzko Lege Organikoaren 57.5 artikuluan aurreikusitako egoeraren batean egonik, senideak Espainian legeko egoeran gutxienez bi urtez bizi izan badira²⁴. Aipamen honen xedea atzerritarren familia-bizitza babestera zuzendurik dago.

2.3. Atzerritarren familia berrelkartzeko eskubidea

Atzerritarrei buruzko Lege Organikoak, atzerritarren eskubideei dagokienez, besteak beste, familian bizitzeko eta familiaren intimitaterako eskubideak aipatzen ditu²⁵, Konstituzioak, gizakien oinarritzko eskubideen artean, familiaren intimitaterako eskubidea soilik jasotzen duen artean²⁶. Ezberdintasun honek, atzerritarren familian bizitzeko eskubideari, orain arte ezezaguna izan den eta Konstituzioaren 39.1 artikulua gutxiegi babesten duen dimentsio berri bat ematea eskatzen du. Artikulu honek babesten duen errealitateak ez ditu aintzat hartzen atzerritarren familiaren egoeraren berezitasunak. Horregatik, atzerritarren familian bizitzeko eskubidearen konstituzio-bermea Konstituzioaren 18.1 artikuluan bilatu behar da familiaren intimitaterako eskubideak izan duen ohiko esanahia zabalduz. Familiaren intimitatea familia bilduta dagoenean bakarrik babesten bada, bere aitorpen eremutik kanpo geldituko lirarteke hura gordetzeko egoeran ez dauden atzerritarrak. Arrazoi hori dela eta, duintasunarekin duen loturagatik gizaki guztiei dagokien familiaren intimitaterako oinarritzko eskubideak bere baitan hartu behar du, atzerritarren kasuan, familian bizitzeko eskubidea ere.

Familiaren intimitaterako eskubidearen ikusmolde honen arabera, senideengandik banandurik egon arren, atzerritarrek haiekin bizitzeko eskubidea izango lukete, eskubidea

22. ALO, 53.1.a), 55.1.b) eta 57.1 art.

23. a) Espainian jaio eta azken bost urteetan bertan bizi izan direnak; b) iraupen luzeko egoiliarak; c) jatorriz espainiarrak izanik nazionalitatea galdu dutenak; d) Espainian gertatutako lan istripu edo lan gaixotasun baten ondorioz lanerako ezigaitasun iraunkorreko prestazio baten onuradunak eta langabezi prestazioaren edo birgizarteratzea xede duen laguntza ekonomiko publiko baten onuradunak, ALO, 57.5 art.

24. ALO, 57.5 art. 2. atala.

25. ALO, 16.1 art.

26. EK, 18.1 art.

familiaren berrelkartzearen aurrekoa baita. Beraz, eskubidearen tutoretzak atzerritarrek euren senideak ekartzeko berme juridikoa dakar kasu honetan. Ez balitz horrela ulertuko, euren senideekin ez dauden atzerritarren familiaren intimitaterako eskubidea edukirik gabe geldituko litzateke. Hori dela eta, atzerritarren familiaren intimitaterako eskubideari eduki osoago eta landuagoa eman behar zaio.

Hurbilketa honekin batera, atzerritarrek familian bizitzeko duten eskubideak familia berrelkartzeko ere bere baitan hartzen duela ondorioztatu beharko litzateke, gizaki orori lotutako eskubidea baita. Pertsona guztiak jaiotzen direnetik familia zehatz bateko kide dira. Familia bakoitza osatzen duten pertsonen artean gizakia zer den definitzen duten loturak sortzen dira. Indarrez bere senideengandik aldentutako pertsonak ez du oreka emozionalik, ezta ere bere garapenerako ezinbestekoa den afektua. Familia berrelkartzeko eskubidea oinarritzko eskubide gisa itxuratu behar da. Horren arabera, familia biltzeko burututako saiakerak oztopatzea, familian bizitzeko eskubidearen egikaritzaren aurkakoa dela ulertu behar da, eta horren ondorioz, Konstituzioaren 18.1 artikuluan jasotzen den familiaren intimitaterako eskubidearen aurkakoa.

2.4. Berrelkar daitezkeen senideak

2.4.1. Ezkontidea

Berrelkar daitezkeen senideen artean, atzerritarrei buruzko araudiak, lehenik eta behin, atzerritar egoiliarren ezkontidea aipatzen du. Hala ere, hainbat zuhurtasun gehitzen du. Batetik, ezkontideak ez dira banandurik egon behar eta ezkontza benetakoa izan behar da, hots, iruzurrik gabekoa. Ezin izango da ezkontide bat baino gehiago berrelkartu, atzerritarren lege pertsonalak ezkontza poligamikoak onartu arren. Bestetik, aurreko ezkontzak desaginda behin baino gehiagotan ezkondu den atzerritar egoiliarrek, ezkontide berriarekin berrelkartu ahal izateko, aurreko ezkontzak ezkontide ohiaren eta elkarrekin izandako seme-alaben egoera (etxebizitza erkidearen erabilera, ezkontide ohiari eman beharreko pentsioa eta seme-alabei eman beharreko elikadurak) zehaztuko duen prozedura juridiko baten bidez desegin direla egiaztatu behar du. Azkenik, ezkontza deuseztatzen denean, fede onez aritu izan eta

elkarrekin izandako seme-alaben eskubide ekonomikoak zehazturik gelditu behar dira, hala nola, hauei eman beharreko kalteordaina, horrela badagokio²⁷.

2.4.2. Ezkondu gabeko bikotea

Familia berrelkartzeari buruzko Zuzentarauak Estatu bakoitzaren esku uzten badu ere ezkondu gabeko bikotea berrelkar daitezkeen senideen artean sartzea²⁸, barne araudiak ez du onartu Atzerritarrei buruzko Lege Organikoaren azken aldaketara arte²⁹. Eredu honetan ere, zuhurtasun batzuk barneratzen dira. Batetik, erlazioa egiaztaturik egoteaz gain, Espainian ondorioak sortzeko beharrezko baldintzak betetzen dituela frogatu behar da. Era berean, ezkontza egoera eta era honetako erlazioak bateraezinak dira. Azkenik, ezin izango da ezkondu gabeko bikote bat baino gehiago berrelkartu, atzerritarren lege pertsonalak familia-lotura horiek onartu arren. Erlazioa egiaztatzeko modua eta Espainian ondorioak sortzeko baldintzen zehaztapena etorkizunean onartu beharreko erregelamenduaren esku uzten dira.

2.4.3. Seme-alabak

Senide hauek hemezortzi urte baino gutxiago izan behar dute edo, gehiago izanik, euren osasun egoera dela eta, bereak dituzten beharrak asetzeko ezintasunen bat eduki behar dute. Adoptatu diren seme-alabei dagokienez, horiek ere berrelkar badaitezke ere, adopzioa burutu zuen ebazpena Espainian ondorioak sortzeko nahikoa izan behar da. Ezkontide bakar baten seme-alabak berrelkartzea nahi denean, honek bakarrik egikaritu behar du guraso-agintea edo zaintza, bere kargu daudela egiaztatu beharrez gain³⁰.

2.4.4. Atzerritarren ordezkaritzapean dauden pertsonak

Berrelkar daitezkeen hurrengo senide multzoa, hemezortzi urte baino gutxiagoko edo gehiagokoak, euren osasun egoera dela-eta bereak dituzten beharrak asetzeko ezintasunen bat izanik, atzerritarra haien ordezkaria denean da³¹.

27. ALO, 17.1.a) art. eta AEr, eta 39.a) art.

28. 2003/86/OE Zuzentaraua, 4.3 art.

29. ALO, 17.4 art.

30. ALO, 17.b) art. eta AEr, 39.b) art.

31. ALO, 17.c) art. eta AEr, 39.c) art.

Legezko ordezkartzaren interpretazioa aplikatu beharreko lege pertsonalaren arabera egingo da³², eta familia berrelkartzeko prozedurara jatorrizko Estatuan bere sorrera egiaztatzeko balioa duten agiriak ekarri beharko dira. Familia berrelkartzea ezeztatuko da agiri horietatik honakoren bat ondorioztatzen denean: 1) berrelkartu beharrekoa bere gurasoen guraso-agintearen menpe dagoenean, gurasoetako bat edo biak bizirik daudenean eta babesgabetasun aitorpen judizialik ez dagoenean; 2) berrelkartu beharrekoa lege emantzipaturik dagoenean; 3) atzerritarrari ebazpen judizial baten bidez bere seme-alaben guraso-agintea edo zaintza eta hezkuntza eskubidea kendu edo eten zaionean, kartzela-zigorra betetzen dagoenean edo ordezkartza lana modu egokian beteko ez duela uste denean, egin duen delituengatik kondena jaso badu; 4) atzerritarrak ez dituenen baliabide ekonomiko nahikoak, edo familia berrelkartzeko eskubideaz baliatzeko baldintzak betetzen ez dituenen³³.

Ordezkaritza sortzeko egintza juridikoa ezin daiteke espainiar araubidearen printzipioen aurkakoa izan. Gaia argiturik zegoen emandako epai eta *kafala* deituriko erakundeari buruzko administrazio-jarraibidearen bidez. Erakunde hau islama jarraitzen duten Estatuaren ezaugarria da, zeinetan ez den adopzioa onartzen, eta familia-harrerarekin parekatu daiteke. Arau orokorra honakoa da: agiria gurasoek egin badute, agintari publikoaren parte hartzea egon ala ez, ez da nahikoa izango berrelkartzea burutzeko. Agiria ez badute gurasoek egin (ez daudelako zehazturik, adin txikikoa umezurtza delako edo eskumena duen agintariak abandonatu delako aitorpena egin duelako) eta prozeduran agintari publiko batek parte hartu badu, legeko ordezkartza emateko nahikoa dela ulertuko da, harrera iraunkorra ematen duelako. Era honetan buruturiko ordezkartza berrelkartzea aurrera eramateko baliabidetzat joko da. Adin txikikoa Estatuaren lurraldean egongo balitz eta *kafala* agiria izango balu, bere legeko ordezkariak aldi baterako egoitza-baimena eskatu beharko du. Hau emateko bi urteko egonaldi jarraitua izan duela eta ordezkariak familia berrelkartzeko baldintzak betetzen dituela egiaztatu behar da³⁴. Egoitza ez denean posible bide honetatik, salbuespen arrazoiak direla eta lortu daiteke egoitza-baimena³⁵.

2.4.5. Gurasoak

Azkenik, araudiak gurasoak aipatzen ditu berrelkar daitezkeen senideen artean. Hauen berrelkartzea gogortu egin du Atzerritarrei buruzko Lege Organikoaren azken aldaketak. Lehen, gurasoak berrelkartzeko atzerritarraren edo bere ezkontidearen kargura eta berrelkartzea baimentzeko beharra justifikatzen zuten arrazoiak zeudela egiaztatu behar zen. Egun, bi baldintza horiekin batera, berrelkartzea hirurogeita bost urtetik goragokoetara mugatzen da³⁶.

3. Familia berrelkartzeko eskubidearen egikaritzari buruzko prozedura kontuak

3.1. Familia berrelkartzeko eskubidearen egikaritzari aplikagarri zaion araudia

Atzeritarrei buruzko Lege Organikoak, familia berrelkartzeko eskubidearen sorrerarako bete beharreko baldintzak aipatu eta gero³⁷, modu orokorrean arautzen du hura burutzeko jarraitu beharreko prozedura³⁸. Prozedura hau xehetasun handiagoarekin jasotzen da Erregelamenduan³⁹. Araudi honekin batera, 1999ko urtarrilaren 8ko Agindua⁴⁰ ere kontuan izan behar da. Hau ez denez espresuki indargabetu, indarrean jarraitzen dute geroago emandako arauen kontra ez doazen artikulak.

Familia berrelkartzeko eskubidearen egikartza arau hauekin bat garatu beharko da, eta Administrazio-Prozedura Erkideari buruzko Legea ordezkari izaerarekin izango da aplikagarri⁴¹.

3.2. Familia berrelkartzeko eskubidearen sorrera

Familia berrelkartzeko eskubidea, atzeritarrei egoiliarak bere hasierako aldi baterako egoitza-baimena berritzen duenean sortzen da⁴². Aldi baterako baimenak urtebeterako ematen dira, baina berritu daitezke. Atzeritarra iraupen luze

32. KZ, 10.11 art.

33. Atzeritarra legeko ordezkari den adin txikiko edo ezinduen berrelkartzeari buruzko DGI/SGRJ/01/2008 Jarraibidearen I. puntua.

34. AEr, 94.2 art.

35. *Kafala*-ri buruzko DGI/SGRJ/06/2007 Jarraibidea.

36. ALO, 17.d) art. eta AEr, 39.d) art.

37. ALO, 18. art.

38. ALO, 18.bis art.

39. Nagusiki, AEr, 42. eta 43. art.

40. Agindu honek uztailaren 1eko 7/1985 Lege Organikoa garatuz, familia berrelkartzea dela-eta, bisa- eta egoitza-baimenen espedienteen izapidetzerako arau orokorrak jasotzen ditu.

41. APEL, 19. XG.

42. ALO, 18.1 art.

egoiliarra izango balitz (egoera hori, arau orokor gisa, bost urtez aldi baterako baimena izanagatik lortzen da), eta ordura arte ez balu egin, edozein unetan has dezake senideak elkartzeko prozedura. Hala ere, eskubidea ez litzateke iraupen luzeko egoiliar estatusaren aitortpenarekin sortuko, aurrekoa izango litzateke eta.

Berrelkartu nahi den senidea gurasoa denean, atzerritarra iraupen luzeko egoiliarra izan behar da. Eskakizun honek Europar Batasuneko araudiarekin bat datorren ala ez inguruko zalantza sortzen du, Zuzentarauak Estatuak atzerritarrei gehienez bi urteko egoitza eska diezaieketela esaten baitu⁴³.

Atzerritarrei buruzko Lege Organikoaren azken aldaketak, Europar Batasuneko Estatu batean iraupen luzeko egoiliarra izanik, aldi baterako Espainian bizi direnen familia berrelkartzea barnerratu du⁴⁴. Eskubide hau burutzeak, besteak beste, senideei ere egoitza izateko eskubidea luzatzea dakar⁴⁵, beti ere lehenengo Estatuako egoiliarrek badira. Bestela, familia berrelkartzea arauketa orokorraren arabera egikaritzeko litzateke. Kasu hauetan, berrelkartzea atzerritarren egoitza-baimenarekin batera eskatu eta emango litzateke⁴⁶.

3.3. Prozedurak izapidetzeko eskumena duten organoak

Senideen alde aldi baterako egoitza-baimena emateari buruzko prozedurak ebazteko eskumena duten organoak Gobernuak Ordezkaritza eta Azpiordezkaritzak dira, autonomia-erkidegoa probintzia bakarrekoa edo anitzekoa izatearen arabera⁴⁷. Bestetik, Estatuak lurraldean sartu ahal izateko atzerritarrari bisa izatea eskatzen zaio⁴⁸. Hau, Espainiak atzerrian dituen diplomaziako ordezkariak edo kontsuletxeetako bulegoek igorri behar dute⁴⁹. Horrez gain, indarrean eta pasaportean edo tituludunen bidaia agiritan agertu behar da⁵⁰. Bisa Estatuak euren mugetara zuzenduriko immigrazio fluxuak kontrolatzeko formula da. Tituluduna Estatuak mugan bere burua aurkeztu eta sarrera eskatzeaz gain, sarrera burutu eta

gero, lurraldean bisak adierazten duen egoeran egoteko gaitzen du⁵¹.

3.4. Eskabideak ez onartzea

Atzeritarrei buruzko Lege Organikoak eskabideak zein kasutan ez diren onartuko adierazten du⁵²: 1) Eskatzailearen legitimazio eza edota ordezkariaren egiaztatze nahikorik ez egotea; 2) Eskabidea lege ezarritako epeaz kanpo aurkeztea; 3) Aurrez aurkeztu eta ezetsitako eskabidea errepikatzen denean, beti ere ezeztatzea ekarri zuten inguruabarrak ez badira aldatu; 4) Atzeritarra kanporatzea erabaki dezakeen zigor-prozedura bat irekirik dagoenean edo Administrazioak edo epaileek kanporatzea erabaki dutenean, kanporatzea baliogabetu edo Legearen 31.bis, 59., 59.bis edo 68.3 artikuluetako kasuren bat ematen denean izan ezik; 5) Eskatzaileak Espainian sartzeko debekua duenean; 6) Argi eta garbi oinarrik gabeko eskabideak direnean; 7) Espainian egoera irregularrean dauden atzeritarren kasuan, Legearen 31.3 artikuluko kasuren batean daudenean izan ezik; 8) Eskabidea ez denean pertsonalki aurkezten, Legeak hala eskatzen duenean. Hauetako kasuren bat emango balitz, eskumena duen organoak dagokion ebazpena emango luke kontu hori adieraziz⁵³.

Familia berrelkartzearen eremuan, beste kasu bat ere kontuan izan behar da, hots, senidea modu irregularrean Estatuak lurraldean egotea. Inguruabar hau emanez gero, egoitza-baimenaren nahiz bisaren eskabidea ez litzateke onartuko.

3.5. Prozeduran interesdunak

Administrazio-prozedurari buruzko Legearekin bat, administrazio-prozeduran interesdun izango dira: 1) Prozedurari hasiera eman diotenak, norbanakoen nahiz taldeen eskubide edo bidezko interesen tituludun modura; 2) Prozeduran har daitezkeen erabakiek uki ditzaketen eskubideak dituztenak, nahiz eta beraiek hasiera eman ez prozedurari; 3) Ebazpenak uki ditzakeen norbanakoen nahiz

43. 2003/86/CE Zuzentaraua, 8. art.

44. Hirugarren Estatu bateko nazionalak izanik, iraupen luzeko egoiliarrek direnen azaroaren 25ko 2003/109/CE Zuzentarauaren betekizuna.

45. 2003/109/CE Zuzentaraua, 16.5 art. eta ALO, 18.bis.2 art.

46. ALO, 18.1 art. 2. atala.

47. AEr, 1.1 XG.

48. Bisei buruzko kode erkide bat ezartzen duen uztailaren 13ko 810/2009 (CE) Erregelamendua.

49. ALO, 27.1 art.

50. ALO, 25.bis eta AEr, 6.1 art.

51. ALO, 27.2 art. ALO, 25.bis artikulua erregelamenduz garatu diren bisa mota ezberdinak jasotzen ditu.

52. ALO, 4. XG.

53. APEL, 89.4 art.

taldeen bidezko interesak dituztenak, behin betiko ebazpena eman baino lehen aurkezten badira prozeduran. Taldeen bidezko interesen kasuan, ekonomiaren eta gizartearen interesen ordezkaririk diren elkarte eta antolakundeak bidezko talde interesen tituludunak izango dira legeak aitortutako moduan⁵⁴.

Senideen egoitza-baimenari dagokionez, atzerritarra interesdun izango da lehenengo kasuarekin bat, familia berrelkartzeko eskubidearen tituluduna bera baita. Senideen kasuan, bidezko interesen tituludun gisa interesdun izan daitezkeela defenda daiteke. Hemen sumatzen den traba senideak prozeduran aurkeztu beharra da, lurraldetik kanpo daude eta. Hala ere, agerraldia zeharkako bide batetik egin daiteke, ordezkariren baten bidez, Espainiak atzerrian dituen kontsuletxeetan alegazioak aurkeztuz edo pertsona migratzaileen eskubideak defendatzeko Espainian legez eratutako antolaketaren bidez, beti ere atzerritarrek izendatu badituzte⁵⁵.

Bisa lortzeko prozedurari dagokionez, berrelkartu beharreko senidea beti izango da interesdun, eskabidea berak aurkezten baitu⁵⁶. Baldintza hori berrelkartzea burutzea nahi duen atzerritarrak berak ere izan dezake, familia berrelkartzea berari dagokion eskubidea da eta⁵⁷. Hori dela eta, senideei bisa emateak ala ez emateak eraginak izango ditu bere eskubide horrengan⁵⁸. Gainera, kasu honetan, interesdun egoera prozeduran aurkeztu ez arren izango luke.

Prozeduran interesdun egoera nortzuei dagokien zehaztu eta gero, ordenamenduak egoera horri lotutako eskubideak aitortzen dizkie⁵⁹.

3.6. Prozeduren hasiera eta iraupenari buruzko kontuen azterketa

Familia berrelkartzeko prozedura atzerritarrak bere senideen alde aldi baterako

egoitza-baimenaren eskabidea aurkezten duenean hasten da⁶⁰. Beraz, prozedura senideak elkartu nahi dituen atzerritarrak hasten du, horretarako ezarritako baldintzak betetzen dituenean, hots, bere hasierako egoitza-baimena berriturik edo, behintzat, eskaturik izatea⁶¹. Azken aukera hau 2/2009 Lege Organikoak jasotako berrikuntza da, aldezturik atzerritarrei buruzko Erregelamenduak jasotzen bazuen ere⁶².

3.6.1. Senideen aldi baterako egoitza-baimenari buruzko prozedura ebazteko unea

Administrazio-prozeduraren Legean ezarritakoaren salbuespen gisa, atzerritarren eremuan prozedurak eskabidea izapidetzea aurrera eramateko eskumena duen organoaren erregistroan aurkeztu eta hurrengo egunean hasten dira, eta horien gehieneko iraupena hiru hilabetekoa da⁶³. Egoitza-baimenak berritzeari dagokionez, hiru hilabeteko iraupena modu adierazian jasotzen da⁶⁴. Bestetik, familia berrelkartzearen eremuan, senideen alde aldi baterako egoitza-baimenari buruzko prozeduren gehieneko iraupena ohiko epearen erdikoa da⁶⁵.

Senideen aldeko egoitza-baimenaren eskabidea oraindik atzerritarrarena berritu gabe dagoenean aurkeztu ahal izatearen ondorioz, gerta daiteke, prozedura mota bakoitzaren iraupena kontuan izanda, senideei buruzko prozedura atzerritarrarena baino lehenago bukatzea. Konponbide hau ez dator bat araudiarekin, atzerritarren egoitza-baimena berriturik egotea senideei egoitza-baimena emateko *sine qua non* baldintza baita⁶⁶. Inguruabar honek senideen egoitza-baimenari buruzko prozedura etetearen komenigarritasunaz hausnartu beharra dakar. Honen beharra, prozedura ebazteko beharrezko ebazpena falta izatetik eratorriko litzateke⁶⁷. Horrela, atzerritar egoiliarren egoitza-baimena berritu eta senideei buruzko espedientera igortzen denean, etendura altxatuko litzateke, dagokiona erabakiz. Baina, zer gertatuko litzateke etenduraren gehieneko epea igaro eta gero ez balitz atzerritarren

54. APEL, 31.1 art.

55. ALO, 20.3 art.

56. APEL, 31.1.a) art.

57. ALO, 17.1 eta AEr, 42.1 art.

58. APEL, 31.1.b) art.

59. Oro har, APEL, 35. art. eta zehazki, ALO, 20.2 art.

60. ALO, 18.bis.1 eta AEr, 42.1 art.

61. ALO, 18.1 eta 18.bis.1 art.

62. AEr, 42.1 art.

63. APEL, 19. XG; ALO, 1.1 XG eta AEr, 8. XG.

64. ALO, 1.2 XG.

65. AEr, 8. XG.

66. AEr, 42.1 art.

67. APEL, 42.5.c) kasuaren interpretazio zabala eginik.

egoitza-baimen berritua beste espedientera igorriko? Senideei buruzko prozedura ezin daiteke ebatzi beste prozeduran gertatutakoa kontuan izan gabe. Beraz, Administrazioak familia berrelkartzeko egoitza-baimenaren eskabidea berariaz edo ustez ezetsi beharko luke. Era honetan, atzerritarren egoitza-baimena berriturik egongo balitz, honek senideak berrelkartzeko eskabide berri bat aurkeztu ahal izango du bere egoitza-baimena berritua gehituz.

Senideen egoitza-baimenaren prozedura isiltasunaren bidez amaitu, ezetsizat jo beharko litzakeena, eta gerora atzerritarren egoitza-baimena berrituko balitz, ez legoke oztoporik Administrazioak epea iragan ondorengo ebazpen adierazia emateko, eskabidea baiesteko nahiz ezezteko⁶⁸. Senideen baimenaren ezeztatzea adierazia denean, eta horren aurka errekurtsoa jartzen bada, justizia materialaren ikuspegitik, posible izango litzateke prozedura berrira egoitza-baimen berritua eramatea.

3.6.2. Ordezkaritza

Senideen aldeko egoitza-baimenaren eskabidea atzerritarrek berak aurkeztu behar du; beraz, ez da ordezkararen bitarteko jarduerarik onartzen⁶⁹. Bisaren eskabidea senideak berak aurkeztu behar du. Hala ere, salbuespen gisa, ordezkar bidez jardutea onartzen da (salbuespena arau bihurtzen da adin txikikoen kasuan, beti ere ordezkaritza modu egokian egiaztaturik badago)⁷⁰, ezintasun fisikoak direla eta kontsuletzera bidaiatzeko oztopoak daudenean⁷¹. Bisa eskabidea jaso behar duen diplomaziako ordezkaritzak berak baloratuko du irizpidezotasun osoz kasuan ematen diren inguruabarrak nahikoak diren ala ez eskabidearen aurkezpenean ordezkar bidez egitea onartzeko.

3.6.3. Eskabideak aurkezteko lekua

Senideen aldeko egoitza-baimenaren eskabideak, horiek izapidetzeko eskumena duten organoen erregistroetan aurkeztu behar dira⁷²;

hau da, dagokion probintziako Atzerritarren Bulegoan⁷³. Atzerritarrei buruzko Lege Organikoak ñabardura bakarra jasotzen du honi buruz: Europar Batasuneko beste Estatu batean iraupen luzeko egoiliar izanik, aldi baterako Espainian bizi nahi duten atzerritarren kasuan, senideen aldeko egoitza-baimenaren eskabidea Espainian edo familiak egoitza duen Europar Batasuneko Estatuan aurkez daiteke⁷⁴.

Senideen bisaren eskabidea egoitzaren arabera dagokien diplomaziako ordezkaritza edo kontsuletzeko bulegoan aurkeztu behar da. Hala ere, beste ordezkaritza edo kontsuletxe batean ere aurkeztu ahal izango da, aldaketa justifikatzen duen arrazoiren bat ematen bada⁷⁵.

3.7. Tasak

Edozein baimen edo bisa izapidetzeagatik, horien tituludun izango den pertsonak ezarritako tasak ordaindu behar ditu. Tasak baimena, luzapena, aldaketa, berritzea edo bisa eskatzerakoan ordaindu behar dira⁷⁶, eta horien zenbatekoa bi Ministro-Agindutan zehazten dira; bata, egoitza-baimenari buruzkoa; eta bestea, bisari buruzkoa⁷⁷. Era honetan, eskabidearekin batera tasa ordaindu izanaren frogagiria aurkeztzen ez den bitartean, ez da espedientearen izapidetzearekin hasiko.

Tasaren subjektu pasiboei dagokienez, baimenen eta bisaren tituludunak direla adierazten da⁷⁸. Familia berrelkartzearen eremuan, aldiz, kontuan izan behar da senideen aldeko egoitza-baimena atzerritarrek berak jasotzen duela, baimenaren tituludun ez bada ere. Beraz, baimena tasa ordaindu eta gero emango denez, kasu honetan subjektu pasiboa atzerritarra bera izango da.

4. Familia berrelkartzeko eskubidearen egikaritza

Familia berrelkartzeko eskubideaz baliatzeak traba ugari topatzen ditu prozeduraren

68. APEL, 43.3.b) art.

69. ALO, 3.1 XG eta AEr, 4.1 XG.

70. ALO, 3.2 art. 2. atala eta AEr, 43.1 art. 3. atala.

71. ALO, 3.2 XG eta AEr, 43.1 art. 2. atala.

72. ALO, 3.1 XG eta AEr, 42.1 art.

73. AEr, 161.1.a) art.

74. ALO, 18.1 art. 2. atala.

75. AEr, 43.1 art. 1. atala.

76. ALO, 44.2.b) eta f) eta 45.1 art.

77. Urtarrilaren 11ko PRE/3/2010 Agindua, zeinen bidez immigrazio eta atzerritartasun gaietan, administrazio-baimen, bisa-eskabide eta nortasun agirien izapidetzeagatik ordaindu beharreko tasen zenbatekoa ezartzen den, eta abenduaren 22ko AEC/4004/2006 Agindua, zeinetan bisen izapidetzeagatik ordaindu beharreko tasak ezartzen diren. Lehenengo Aginduaren arabera, aldi baterako hasierako egoitza-baimenaren tasa 10,20 eurokoa da, eta bigarrenaren arabera, bisa-eskabideak izapidetzeagatik tasa 60 eurokoa.

78. ALO, 46.1 art.

konplexutasuna dela eta. Familia berrelkartzea burutzea bi prozedura ezberdinei amaiera ematen dieten bi eskabideen baieztatzearen ondorio da. Batetik, atzerritarrak bere hasierako egoitza-baimena berritu duenean, edo behintzat eskatu badu, bere senideen alde egoitza-baimena eska dezake. Hau lortu eta gero, senideak berak bisa-eskabidea aurkeztu beharko du. Prozeduraren bikoiztasun hau honela justifikatzen da: aurrena, prozedurak atzerritarrak betekizunak betetzen dituen ala ez neurtzeko burutzen da; eta hurrena, senidea berrelkartzeko egokia den ala ez ikusteko.

Familia berrelkartzeko eskubideaz baliatzeko prozeduraren egungo egiturak familian bizitzeko eskubideaz gozatzeko atzerapen nabarmena dakar. Ez da nahikoa gutxiengo denboraz egoitza izatearekin, honek senideak etor daitezen eskabidea aurkezteko eskubidea bakarrik dakar eta. Bestetik, araudiak ebazpenak eman eta jakinarazteko gehienezko epea zehazten duen arren, eginbehar hau ez da betetzen. Arazoa ez da soilik Administrazioaren arduragabekeria, garrantzi nabarmena hartzen baitu atzerritarren gaiez arduratzen diren bulegoetan eta kontsuletxeetan lan egiten duten langileen kopuru eskasak. Urritasun honek erabateko aldaketa eskatzen du, bereziki kanpoan kokatzen den kontsuletxe-sisteman, baina baita barne administrazio-antolaketan ere. Epeak ez betetzearen alde egiten du atzerritarren eremuan administrazio-isiltasunak ezeztatze izaera izateak. Kasu hauetan, berandu emandako ebazpenaren bidez eskabidea onesteak are gehiago atzeratzen du senideen etorrera.

4.1. Familia berrelkartzeagatik aldi baterako egoitza-baimenaren eskabideari buruzko prozedura

Barne araubidean familia berrelkartzeko eskubidearen tituludun bakarra legezko egoitza izanik, araudiak ezarritako baldintzak betetzen dituen atzerritarra da. Hori dela eta, berak bakarrik has dezake administrazio-prozedura, horretarako beharrezkoa den eskabidea eredu ofizialean aurkeztuz. Eredu hau bost ataletan banatzen da, eta horrez gain atzerritarraren nortasun zenbakia eta pasaportearena adierazi behar dira. Lehenengo atala atzerritarraren

datuak biltzera zuzentzen da⁷⁹. Bigarrena berrelkartu nahi den senidearen datuetara⁸⁰. Hirugarrenean, eskaturiko egoitza-baimenaren inguruko datuak jarri behar dira, hasierako baimena edo berritzea eskatzen den adieraziz. Atal honek bi eratako informazioa bilatzen du: 1) dagoeneko atzerritarrarekin, eta bere kargura, Espainian bizi diren beste senide batzuk dauden⁸¹, eta 2) aldi berean beste senide batzuk berrelkartzeko eskaria egiten den edo beste eskabide batzuk izapidetzen ari diren. Laugarren atalean ordezkariari buruzko datuak eskatzen dira, egongo balira. Azkenik, jakinarazpenak egiteko etxebizitzaren datuak jarri behar dira.

Eskabidearekin batera, honako agiriak ere aurkeztu behar dira⁸²:

- 1) Familia-loturen eta, bere kasuan, gurasoen adina eta legezko edo ekonomiazko menpetasuna egiaztatzen duten agirien kopia. Gurasoak atzerritarraren kargura daudela ulertuko da, Espainian egoitza izan duten azken urtean behintzat, senideari dirua transferitu edo bere gastuak ordaintzearen ondorioz, benetako menpetasun ekonomikoa dagoela egiaztatzen denean⁸³.
- 2) Eskatzailearen indarrean dagoen pasaporte, bidaiatzeko agiri edo izen-ematearen zedularen kopia.
- 3) Berriturik dagoen egoitza-baimena edo egoitza eta lan-baimenaren kopia edo, hasierako baimena eta berritze eskabidearen frogagiria.
- 4) Familiaren beharrak asetzeko lana eta/edo baliabide ekonomiko nahikoa izatearen egiaztageria, hala nola, osasun sorospenarena gizarte segurantzak ez duenean bere kargu hartzen. 2/2009 Lege Organikoak kanpoan uzten ditu, baliabide ekonomiko nahikoei dagokienez, gizarte sorospenetik eratorritakoak⁸⁴. Honi buruz, honako bereizketa egiten da: laguntza gizarte sorospenetik jasotzen bada, ezin izango lirateke senideak berrelkartu. Laguntza publikoa aurrez egindako kotizazioaren ondorio izango balitz (langabezia,

79. Abizenak, izena, jaiotza-data, jaiotza-lekua, sexua, egoera zibila, jaiotza Estatua, nazionalitatea, gurasoen izenak, Espainiako helbidea eta egoitza-baimen mota.

80. Abizenak, izena, jaiotza-data, jaiotza-lekua, sexua, egoera zibila, jaiotza Estatua, nazionalitatea, gurasoen izenak eta atzerritarrarekin dagoen ahaidetasuna.

81. Izen-abizenak, atzerritar nortasunaren zenbakia, jaiotza-data eta ahaidetasuna adieraziz.

82. AEr, 42.2 art.

83. AEr, 39.e) art.

84. ALO, 18.2 art.

lan-istripua, baliaezintasuna, etab.), aldiz, ezin izango litzateke familia berrelkartzea oztopena.

- 5) Atzerritarrak familiaren beharrei aurre egiteko etxebizitza egokia izatearen justifikazio dokumentala. Atzerritarrei buruzko Lege Organikoak, atzerritarrari egiaztapen hau eskatu eta gero, autonomia-erkidegoek, edo udaletxeek, etxebizitzaren egokitasunaz informatu beharko dutela adierazten du⁸⁵. Atzerritarrei buruzko Erregelamenduarekin batera, etxebizitza egokia edukitzea bi era ezberdinetan egiaztatu daiteke. Batetik, atzerritarrak egoitza duen udaletxeak (edo autonomia-erkidegoan eskumena duen organoak) hamabost eguneko epean emandako txostenaren bidez. Ordezko izaerarekin, etxebizitzaren egokitasuna notarioaren akta bidez egiaztatu daiteke. Bide hau jarraituko da udaletxe edo autonomia-erkidegoko organoari txostena eskatu eta honek ez duenean ematen.
- 6) Ezkontidea berrelkartu nahi denean, atzerritarraren zinpeko aitortpena, zeinetan Espainian beste ezkontiderik bizi ez izatearen adierazpena egingo den.

Eskabidea eta aipatu agiriak aurkeztu ondoren, espedientearen izapidetzea hasten da. Hemen, administrazio-prozeduretan ohikoak diren izapideak ospatu ahal dira: alegazioak, frogaldia, txostenak, interesdunei entzunaldia eta ebazpen-proposamena. Atzerritarrei buruzko Erregelamenduak aurreikusten duen izapide bakarra, eskatutako baimena ematea galarazten duten arrazoiei buruzko poliziaren txostena da⁸⁶. Besterik adierazi ezean, badirudi txostenaren xedea egoitza-baimenaren onuradun izan daitezkeen pertsonen Estatuko lurraldean sarrera debekatzen dien arrazoiren bat dagoen ala ez frogatzea dela.

Prozeduraren amaierari dagokionez, ebazpena eman eta jakinarazteko gehienezko epea hiru hilabeteko epearen erdia da. Epe hau

berrogeita bost egunetan ezarri da⁸⁷. Atzerritarrak familia berrelkartzeko baldintzak betetzen baditu, eskumena duen organoak senideei egoitza-baimena baietsiko die. Honela, administrazio-prozeduraren lehenengo zatia burutu eta bisari buruzkoa hasiko litzateke. Emandako egoitza-baimenaren eraginkortasuna eten egiten da bisa eman eta senidea Estatuko lurraldean sartu arte⁸⁸.

Araubideak ez du adierazten zeintzuk diren familia berrelkartzeko eskabidea ezeztatzeko arrazoiak. Hala ere, zeharka, eskubidearen egikaritzarako baldintzei buruzko zerrendan topa daitezke. Baldintzak betetzen diren ala ez eskabidearekin batera aurkeztutako agirien azterketaren bidez egiaztatzen da. Bestetik, prozeduran egindako beste jardueretatik ere ezeztatzeko beste arrazoi batzuk eman daitezke. Beraz, egoitza-baimena ezeztatzeko arrazoiak honako hauek izango lirateke: 1) baldintzak ez betetzea; 2) agiri faltsuak aurkeztu izana; 3) ordena publikoari lotutako arrazoiak.

Era honetako inguruabarren bat emanez gero, eskumena duen administrazio-organismoak atzerritarraren senideen aldeko egoitza-baimena ezeztatuko du, horren arrazoibideak adieraziz⁸⁹. Eskabidea administrazio-isiltasunaren ondorioz ere ezeztatu daiteke ebazpena emateko gehienezko epea igaro eta ez bada ebazpena eman eta jakinarazten⁹⁰. Ezeztatzearen aurka (ustezkoa edo adierazia izan) ebazpena eman duen organo beraren aurrean aukerako berraztertze administrazio-errekurtsoa⁹¹ edo eskumena duen administrazioarekiko auzien epaitegiaren aurrean⁹² administrazioarekiko auzien errekurtsoa jar daiteke.

4.2. Familia berrelkartzeagatik bisaren eskabideari buruzko prozedura

Senideei egoitza-baimena baieztatu zaienean, hauek Estatuko lurraldean sartzeko bisa eskatu behar dute⁹³. Horretarako, egoiliarra den atzerritarrari egoitza-baimena eman dela jakinarazi eta bi hilabeteko epean⁹⁴ dagokion

85. ALO, 18.2 art. 2. atala.

86. AEr, 42.3 art.

87. 1999ko urtarrilaren 8ko Agindua.

88. AEr, 42.5 art.

89. AEr, 42.4 art.

90. ALO, 1. XG eta AEr, 9. XG.

91. APEL, 116. eta 117. art.

92. AAJL, 8.4 art. Gobernuak Ordezkarien eta Azpiordezkarien ebazpenek administrazio-bidea amaitzen dute, AEr, 10. XG.

93. AEr, 43 art.

94. AEr, 43.1 art. 1. atala.

eskabidea aurkeztu behar dute eredu ofizialean⁹⁵. Honekin batera gaztelaniara itzulita egon behar duten honako agiriak ere aurkeztu behar dituzte⁹⁶:

- 1) Baliozko pasaportea edo bidaiatzeko titulua, gutxienez lau hilabeteko iraunaldiarekin.
- 2) Aurrekari penalen ziurtagiria edo agiri parekidea. Agiri hau ikuspegi penaletik adin nagusikoak direnei soilik eskatzen zaie. Agiria jatorrizko edo azken bost urteetan egoitza izan den Estatuko agintariek eman behar dute. Bertan espainiar araubideak aurreikusitako delituengatik kondenarik ez dagoela egiaztatu behar da. Agiria behar bezala legeztaturik egon beharko da.
- 3) Atzerritarrari jakinarazitako egoitza-baimenaren kopia.
- 4) Familia-loturak eta, bere kasuan, legezko edo ekonomiazko menpetasuna egiaztatzen duten jatorrizko agiriak. Baldintza hauek jatorrizko Estatuan egoera horiek egiaztatzeko balio duten agiri ofizialen bidez egiaztatuko dira. Gainera, 1961eko urriaren 5eko La Hayako Hitzarmenak⁹⁷ ezarritakoarekin bat legeztaturik egon beharko dute.
- 5) Osasun ziurtagiria, zeinetan berrelkartu beharreko senideak, Nazioarteko Osasun Erregelamenduarekin bat, berrogeialdia emateko gaixotasunik ez duela egiaztatu behar den.

Bisa-eskabidea aurkezten denean, dagokion administrazio-prozedura hasten da. Honetan, alegazioak, frogaldia, txostenak, entzunaldia eta ebazpen-proposamena eman daitezke. Nortasunaren, familia-loturen, legezko edo ekonomiazko menpetasunaren edo agiriaren baliozkotasunaren froga lortzearen, berrelkartu nahi den senidearen agerraldia beharrezkotzat jo daiteke, edota berarekin elkarriketa bat ospatu⁹⁸. Agerraldiaren beharra jakinarazi

egingo zaio senideari zitazio bidez, non lekua, data, ordua eta objektua adieraziko zaizkion, hala nola ez erantzutearen ondorioak⁹⁹. Familia berrelkartzearen esparruan, agerraldiaren epea ezin da hamabost egun baino gehiagokoa izan, eta zitazioari kasurik egiten ez bazaio, bere eskabidean atzera egin duela ulertuko da, ezinbesteko kasuetan izan ezik. Elkarriketaren helburua agerraldiarena bera da. Bertan, gutxienez, berrelkartu beharreko senidea, espainiar Administrazioaren bi ordezkari, interprete bat beharrezkoa denean, eta senidea adin txikikoa denean, bere ordezkaria egon behar dira. Elkarriketaren akta pertsona guztiek izenpetu behar dute, eta senideari haren kopia emango zaio¹⁰⁰.

Diplomaziako ordezkariak edo kontsuletzeko bulegoak berrelkartu beharreko senideari ebazpena eman eta jakinarazteko epea bi hilabetekoa da, bisa eskabidea bertako erregistroan sartu eta hurrengo egunetik hasita¹⁰¹. Ebazpenari dagokionez, diplomaziako ordezkariak edo kontsuletzeko bulegoak, lehenik eta behin, senidea onargarri ez diren pertsonen zerrendan agertzen ez dela ikusi beharko du, jarraian beste agiri guztiak baloratzeko. Honekin batera, azkenean bisa-eskabideari buruzkoa erabakiko du¹⁰².

Senideari bisa eman zaiola jakinarazten zaionean, pertsonalki jaso beharko du bi hilabeteko epean. Senidea adin txikikoa bada, bere ordezkariak jasoko du.

Eskabidea ezeztatzeko arrazoiak araudiak eskatzen dituen eskakizunak ez betetzea edo Administrazioaren ordezkariak, espedienteko agirietatik pertsonen nortasunaren, agiriaren baliozkotasunaren edo azaldutako arrazoen egitasunaren zalantza izateko moduko aztarna nahikoak dauden uste osoa izatea dira. Honelakoetan, eskabidea ezeztatu egingo da. Ezeztatzea ekarriko luke baita ere prozeduraren gehieneko epea ebazpena eman eta jakinarazi gabe igarotzea¹⁰³.

95. Bisa-eskabidea betetzeko eskatzen diren datuak honako hauek dira: abizenak (ezkondu aurretikoa ere hala badagokio), izena, jaiotza-data, nortasun agiriaren zenbakia, jaiotza-lekua eta Estatua, egungo nazionalitatea, jatorrizko nazionalitatea, sexua, egoera zibila, gurasoen izenak, pasaporte mota, pasaportearen zenbakia, pasaportea igorri duenaren berri, igortze-data eta baliozkotasuna, pertsona ez badago bere jatorrizko Estatuan egoitza Estatura itzultzen utziko zaion berri, egungo egitekoa, lan egiten duen enpresaren datuak, norako nagusia, bisa-mota, gizabanako bisa edo taldekoa, eskatzen diren sarreraren zenbakia, egonaldiaren iraupena, azken hiru urteetan igorritako beste bisak eta horien iraupena, Schengen unera egindako aurreko bisitak, bidaiaren helburua, heltze- eta itzeera-datak, lehenengo sarreraren muga, erabiliko den garraiobidea, harrera pertsonaren datuak, egonaldiaren zehar nork ordaintzen dituen bidai- eta mantenu-gastuak, bizibideak, ezkontidearen eta seme-alaben datuak, eskatzailearen helbidea, telefonoa, lekua eta data, izenpea.

96. AEr, 43.2 art.

97. Espainiak 1978ko apirilaren 10ean berretsitakoa.

98. 2003/86/CE Zuzentaraua, 5.2 art. 2. atala, ALO, 27.3 eta 3.2 XG eta AEr, 43.3 art.

99. APEL, 40.2 art.

100. AEr, 43.3 art. 2. atala.

101. AEr 43.5 art.; ALO, 1.1 XG eta AEr, 8. XG.

102. AEr, 6.4 XG.

103. AEr, 9. XG.

Bisa-eskabidearen berariazko ezeztatzea, zeinetan horretarako arrazoibideak agertu beharko diren¹⁰⁴, aurkeztu zuenari jakinaraziko zaio, zein errekurso jar daitekeen, zein organoren aurrean eta zein epetan adieraziz¹⁰⁵. Espainiak atzerrian dituen diplomaziako ordezkariak eta kontsuletxeetako bulegoek emandako ebazpenek administrazio-bidea amaitzen dute. Horrela, bisa ezeztatu duen ebazpena aurkaratu nahi izanez gero, ordezkariak edo kontsuletxearen beraren aurrean aukerako berraztertzearen administrazio-errekursoa jar daiteke¹⁰⁶, edo administrazioarekiko auzien jurisdikziora jo, Madrilgo Justizia Auzitegi Nagusiaren aurrean, bi hilabeteko epean, dagokion errekursoa jarritz.

5. Senideen egoitza-baimenaren eta familia berrelkartzeko horien eskubidearen berezitasunak

5.1. Sarrera eta egoitza-baimenaren iraupena eta berritzea

Bisa eman eta hartzeak berrelkartu beharreko sendia Espainiarantz abiatzeko eta edozein mugetan sarrera eskatzeko egoeran ezartzen du, beti ere horretarako aurreikusten diren beste baldintza guztiak betetzen dituenean. Sarrera-bisa indarrean dagoen artean egin behar da, hots, gehienez hiru hilabete igaro baino lehenago. Estatuko lurraldean sarrera burutzen denean, berrelkartu den senidea bertan egon daiteke egoitza-baimenak indarrean jarraitzen duen bitartean.

Egoitza-baimenaren iraunaldiari dagokionez, arau orokor gisa, Atzerriarrei buruzko Erregelamenduak familia berrelkartu duen atzerriarra aldi baterako egoitza-baimenaren edo iraupen luzeko baimenaren tituludun ote den bereizten du¹⁰⁷. Lehenengo kasuan, senideari eman berri dioten baimenaren iraunaldia, familia berrelkartu duen atzerriararen iraunaldiaren bera izango da. Atzerriarra iraupen luzeko egoiliarra bada, senideari emandako baimenaren iraunaldia, atzerriararen atzeritar

nortasun txartelaren baliozkotasun data arte luzatuko da. Honen berritzea, iraupen luzeko egoiliarren kasuan, bost urtetik bost urtera egin behar da¹⁰⁸.

Familia berrelkartzea dela eta emandako egoitza-baimena berritzeko eskabidea, indarrean dagoen baimena irautsi aurreko hirurogei eguneko epean aurkeztu behar da. Epe hau ez betetzeak egoera ezberdinak dakartza. Lehenik eta behin, eskabidea aurkezterakoan baimena irautsi eta hiru hilabete baino gutxiagoko atzerapena ematen bada, jokaera hori arau-hauste arintzat jotzen da¹⁰⁹. Bigarrenik, hasierako egoitza-baimena hiru hilabete baino gehiagor irautsirik egotea arau-hauste larria da¹¹⁰. Hala ere, egoitza-baimena irautsita egonik, dagokion epean eskabidea aurkeztu bada, ez litzateke arau-hausterik emango¹¹¹. Eskabidea aurkeztearen ondorioz, aurreko baimenaren baliozkotasuna luzatzen da hasi berri den prozedura ebatzi arte.

Senidearen baimena berritzeko eskabidea familia berrelkartzea burutu duen atzerriarrek aurkeztu behar du bere baimena berritzeko eskabidearekin batera. Edonola ere, senidea ere interesduntzat jo beharko da era honetako prozeduretan. Ezarritako baldintzak bete izatearen arabera, eskumena duen organoak berritzea erabakiko du ala ez. Hala ere, bi eskabideri eman behar zaie erantzuna, eta erantzunok ezberdinak izan daitezke. Honela, gerta daiteke familia berrelkartu duen atzerriararen eta bere senideen egoitza-baimenak berritzea, edo atzerriararena berritu arren, senideena ez berritzea. Ezinezkoa dena senideen egoitza-baimena berritzea eta atzerriararena ez berritzea da, hura honen ondorio baita.

Prozedura hauen gehienezko iraupena hiru hilabetekoa da. Epe hori igarotzen bada ebazpena jakinarazi gabe, senideen egoitza-baimenaren berritzea baietsitzat jo behar da¹¹², eta horrela, lurraldean egoitza izaten jarraituko dute. Berritzearen ezeztatzearen ondorioz, aldiz, senideek Estatuko lurraldetik alde egin beharko lukete¹¹³. Hala ere, ezeztatzearen aurreko aukerako berraztertzearen errekursoa edo administrazioarekiko auzien errekursoa jar daiteke.

104. ALO, 27.6 art. 1. atala eta AEr, 6.6 XG.

105. ALO, 27.6 art. 2. atala eta AEr, 6.5 XG.

106. APEL, 116. eta 117. art.

107. AEr, 42.7 art.

108. AEr, 74.1 art.

109. 500 euro arteko isun bidez zigor daiteke, ALO, 52.b) eta 55.1.a) art.

110. 501 eta 10.000 euro bitarteko isun bidez zigor daiteke, ALO, 53.a) eta 55.1.b) art.

111. ALO, 53.1.a) art.

112. AEr, 44.5 art.

113. ALO, 28.3.c) art. eta AEr, 44.4 art.

Baimen berrituaren iraunaldiari dagokionez bi kasu nagusi bereizten dira:

- 1) Familia berrelkartu duen atzerritarraren egoitza-baimena bigarren aldiz berritu bada eta aldi berean bere senideen hasierako egoitza-baimena ere berritu bada, azken honen iraunaldia haren berbera izango da, hots, bi urtekoa¹¹⁴.
- 2) Familia berrelkartu duen atzerritarra iraupen luzeko egoiliarra bada, bere senideen egoitza-baimen berrituak ere iraupen luzeko izaera bera izango du¹¹⁵.

5.2. Familia berrelkartzeko egoitza-baimena ematearen ondorioak: lan egiteko gaitasuna

2/2009 Lege Organikoaren berrikuntzen artean familia berrelkartzea burutzearen ondorioz, ezkontidea eta lan egiteko adina duten seme-alabak lan egiteko gaiturik daudela aipatu behar da, horretarako ordura arte beharrezkoa zen baimena eskatu gabe¹¹⁶. Artikulu honetan gurasoak ez sartzea logikoa da, kontuan izanda horien berrelkartzea hirurogeita bost urte baino gehiago dituztenean dela posible. Beraz, lan egiteko adina ez dutenak. Legeak adierazten ez duen arren, ezkondurik gabeko bikotea eta atzerritar egoiliarrek ordezkatzeko dituzten pertsonak ere lanerako gaiturik daudela ulertu behar da¹¹⁷.

5.3. Berrelkartutako senideen egoitza-baimen independentea

5.3.1. Ezkontidea

Atzeritarrei buruzko Lege Organikoak dioenez, ezkontideak baimen independentea lor dezake bere beharrak asetzeko baliabide

ekonomiko nahikoak dituenen¹¹⁸, generoko biolentziaren biktima izanik, bere alde babes-agindu bat ematen denean, edo behintzat, Fiskaltzaren txostena badago, zeinetan genero biolentziaren aztarnak daudela adierazten den, eta familia berrelkartu duen pertsona hiltzen denean¹¹⁹. Bestetik, Atzeritarrei buruzko Erregelamenduak beste bi kasu gehitzen ditu: Espainian bost urtez egoitza izatea¹²⁰ eta ezkontza edo erlazioa apurtzea, beti ere ezkontidea bere senar edo emaztearekin Espainian gutxienez bi urtez bizi izan bada¹²¹. Loturaren apurketaren kasua Legeak ere jasotzen du, baina beste modu batean. Honen arabera, Espainian familia-loturagatik egoitza lortu duen ezkontidea eta bere senideek egoitza gordeko dute egoera hori lortzeko beharrezkoa zen ezkontza apurtzen bada ere¹²². 2/2009 Legea indarrean sartu eta familia berrelkartzeari buruz emandako Jarraibidearen esanetan, Erregelamenduaren artikulua indargabetu dela ulertu behar da Legearen aurkakoa omen baita¹²³.

Aipatu kasu guztietan, egoitza-baimen independentearen tituluduna familia berrelkartu zuen atzerritarraren ezkontidea da, baina ez berarekin berrelkartutako beste senideak. Hauei dagokienez, familia berrelkartzearen ondorioz lortutako egoitza-baimena gordetzen dutela adierazten da, bere berrikuntzarako zein seniderekin bizi diren ikusi beharko delarik, haren menpe egongo baitira¹²⁴.

5.3.2. Seme-alabak eta atzerritarrak ordezkatzeko dituen adin txikikoak

Atzeritarrei buruzko Legeak seme-alabek egoitza-baimen independentea adin nagusitasuna lortu eta norberaren beharrak asetzeko baliabide ekonomiko nahikoak izatera baldintzatzen du¹²⁵. Erregelamenduak, berriz, baimen independentea honako kasu hauetan lor dezaketela zehazten du: adin nagusitasuna eta lan egiteko baimena lortu (egun aurreikuspen hau Legeak esandakoarekin

114. AEr, 37.4 art.

115. AEr, 42.7 art. 2. atala.

116. ALO, 19.1 art.

117. DGI/SGRH/08/2009 Jarraibidearen C) eta D) hizkiak.

118. Honako hau eskatzen da: 1) gizarte segurantzaren alta emanda egotea; 2) baimen independentea eskatzen denetik gutxienez urtebeteko iraupena duen lana edukitzea, beti ere jasotako soldata ez bada lanbide arteko gutxiagokoa, arduraldi osoan, hamalau pagagatik; 3) aldi baterako egoitza- eta lan-baimena lortzeko baldintzak betetzea, DGI/SGRJ/08/2009 Jarraibidea, D) puntua. Aldi baterako egoitza- eta lan-baimena ALO, 36. eta hurrengo artikuluetan arautzen da, hala nola, AEr, IV. tituluko, II. kapituluaren.

119. ALO, 19.1, 2 eta 5 art.

120. Hau da 2003/86/CE Zuzentarauak egoitza independentea lortzeko jasotzen duen kasu bakarra, Estatu bakoitzak baimen honen lorpena familia-loturaren apurketa ematen denean baldintzatu dezakeela adierazten duen arren, 2003/86/CE Zuzentzaria, 15.1 art.

121. AEr, 41.1 eta 2 art.

122. ALO, 16.3 art.

123. DGI/SGRJ/08/2009 Jarraibidea, D), puntua, 2. atala. Aipamen honen bitxitasuna kontra egiten omen duen Legearen artikulua 2/2009 Lege Organikoak ez duela aldatzen da, beraz kontraesana, egotekotan, aurrekoa da.

124. AEr, 41.3 art.

125. ALO, 19.3 art.

bat interpretatu behar da, hots, baliabide ekonomiko nahikoak izatea, senide hauek hasieratik baitaude lan egiteko gaiturik); edo, adin nagusitasuna lortu eta Espainian gutxienez bost urtez bizi izana¹²⁶. Aurreikusten ez dena adin txikikoa izan bitartean berrelkartutako senidea adin nagusitasunera heltzearen soilik egoera independentea lortzea da.

5.3.3. Gurasoak

Atzeritarrei buruzko Lege Organikoaren azken aldaketa indarrean sartu aurretik, gurasoek egoitza-baimen independentea lortzea lan egiteko baimena lortzearen menpe zegoen¹²⁷. Egungo arauketan ez da gurasoen egoitza independentearen aipamenik jasotzen. Arrazoia, hirurogeita bost urte baino gehiago izateagatik, pertsona hauek lan merkaturako ateak itxirik dutela izan daiteke.

5.4. Aurrez berrelkartutako senideek buruturiko familia berrelkartzea

Espainiar araubideak katean egindako familia berrelkartzea debekatzen du, hau da, berrelkartu diren senideek bereak dituzten beste senide batzuk berrelkartzea, eta azken hauek eurenak. Hala ere, Atzeritarrei buruzko Lege Organikoak berrelkartutako senideei ere familia berrelkartzeko eskubidea aitortzen die, beti ere hainbat baldintza betetzen dutenean. Honela, senide hauek familia berrelkartzeko eskubideaz baliatu ahal izango dira, egoitza eta lan-baimen independenteak lortu eta familia berrelkartzeko baldintza orokorrak betetzen dituztenean¹²⁸.

Bere sendiak berrelkartu nahi dituen berrelkartua izan den gurasoren bat denean, berezko baldintzak ezartzen dira. Oro har, familia berrelkartzeko eskubideaz baliatu ahalko dira iraupen luzeko egoeran egonik, kaudimen nahikoa dutenean¹²⁹. Atzeritarrei buruzko Erregelamenduak, aurreikuspen hau garatzerakoan, egoitza-egoera, iraupen luzekoa izateaz gain, independentea ere izan behar dela adierazten du¹³⁰, Lege Organikoak horrelako adierarik jasotzen ez duen arren. Beraz, badirudi, administrazio-egoerari dagokionez,

gurasoaren baimena, menpekota izan arren, iraupen luzekoa izan behar dela.

Kasu orokorrekarekin batera, salbuespeneko beste bat ere jasotzen da: gurasoek euren kargu adin txikiko bat edota ezintasunen bat duen seme-alabaren bat izatea¹³¹. Honelakoetan, familia berrelkartzeko eskubidearen egikaritzea berrelkartutako senideentzat aurreikusitakoaren arabera egingo litzateke. Era honetan, gurasoak egoitza eta lan-baimen independentea izan beharko du, familia berrelkartzeko baldintza guztiak betetzeaz gain. Ez da beharrezkoa izango, beraz, gurasoaren egoitza-baimena iraupen luzekoa izatea.

6. Europar herritartasuna eta familia berrelkartzea

6.1. Zirkulazio- eta egoitza-askatasunak

Atzeritarrei buruzko Lege Organikoak, bere aplikazio-eremua zehazterakoan, kanpoan uzten ditu Europar Batasuneko kide den Estaturen bateko herritarrak. Hauei Europar Batasuneko araudia izango zaie aplikagarri, hala nola, Atzeritarrei buruzko arauak, mesedegarriagoa gertatzen diren heinean¹³². Europar herritartasuna dutenei, besteak beste, kide diren Estatuetan zirkulatzeke eta egoitza izateko eskubidea aitortzen zaie. Eskubideok euren senideei ere hedatzen zaizkie, edozein izanda ere hauen nazionalitatea.

Hasiera batean Estatuaren arteko zirkulazio-askatasunak arrazoi ekonomikoak zituen xede. Azken urteotan, aldiz, Europar Batasuneko Justizia Auzitegiaren jurisprudentziaren ondorioz, Estatu batetik beste batera joatea arrazoi nahikoa da herritarraren senideei ere askatasun horiek aitortzeko. Beraz, Batasuna ez da dagoeneko eremu ekonomiko bat soilik, bere herritarrei hainbat eskubide aitortzen dion eremu zabalagoa baizik. Hauen artean, familian bizitzeko eskubidea aipatu behar da, herritarrari bere senideekin beste Estatu batean bizitzeko ezintasuna jarriz gero, bidaiatzeko asmoa kenduko litzaioke eta. Honela ulertu behar da 2004/38/CE Zuzentaraua ere. Honetan, Batasuneko herritartasuna duenari kide den beste Estatu bateko lurraldean zirkulatu

126. AEr, 41.4 art.

127. ALO, 19.3 artikuluaen aurreko erredakzioa.

128. ALO, 17.2 art. eta AEr, 40.1 art.

129. ALO, 17.3 art.

130. AEr, 40.2 art.

131. ALO, 17.3 art. 2. atala eta AEr, 40.3 art.

132. ALO, 1.3 art.

eta egoitza izateko eskubidea aitortzen zaiola adierazten da. Era berean, askatasun horietaz duintasun osoarekin baliatzeko, senideei ere aitortu behar zaizkie hauen nazionalitatea kontuan izan gabe.

6.2. Europar Batasuneko herritarren familia berrelkartzeko eskubidea

Europar Batasuneko herritarren sarrera, zirkulazio askea eta egoitzari buruzko Errege Dekretua 2007ko otsailaren 16an onartu zen¹³³, Zuzentzarauak zehazturiko gehienezko epea urratuz¹³⁴. Araudi hau herritarren senideei aplikatzearen zergatia euren askatasunei loturik dagoenez, senideak, hirugarren Estatu bateko nazionalak badira ere, Atzeritarren Lege Organikoaren aplikazio-eremutik kanpo gelditzen dira. Errege Dekretuak eskubidea beste Estatu bateko herritarren senideei soilik aitortzen zien¹³⁵, printzipioz, espainiar nazionalitatea dutenen senideak kanpoan utziz. Hala ere, Atzeritarrei buruzko Erregelamenduan xedapen berri bat sartu zen, zeinaren arabera, salbuespenak salbu, haiek ere Errege Dekretuaren aplikazio-eremuan gelditzen ziren¹³⁶. Edonola ere, Errege Dekretuak ez zuenez aintzat hartzen zirkulazio-eskubideaz baliatu diren espainiarrei ere Europar Zuzenbidea zaiela aplikagarri, Auzitegi Gorenak aipatu artikulua indargabetu du (eta horren ondorioz, Atzeritarrei buruzko Erregelamenduan sartutako xedapena). Hori dela eta, nazionalitatea duten guztien senideak ere 240/2007 Errege Dekretuaren aplikazio-eremuan sartzen dira.

6.3. Zirkulazio- eta egoitza-askatasunen onuradunak diren senideak

6.3.1. Ezkontidea

Estatuko lurraldean sartu eta egoitza izan ahal izateko, ezkontzak baliozkoa izan behar du. Beraz, ezin izango dira askatasun horietaz

baliatu ezkontzaren deuseztasuna edo dibortzioa eman bada¹³⁷. Iruzur bidez ospatutako ezkontzak ekiditearren, Estatu bakoitzak beharrezkoak diren neurriak hartu beharko ditu senideen zirkulazio eta egoitza-askatasunen egikaritzea ezeztatu, iraungi edo kentzeko¹³⁸.

6.3.2. Ezkondu gabeko bikotea

Erregistroren batean Batasuneko herritartasuna duenarekin bikote gisa izena emanda dagoena ere zirkulazio eta egoitza-askatasunen tituludun da¹³⁹. Kode Zibilean ezkondu gabeko bikoteei ondorio juridikorik aitortzen ez bazaie ere, autonomia-erkidegoek bikote hauen estatusa arautu dute. Hala ere, eremu honetan mugak ezartzen dira. Errege Dekretuak erregistroa daraman jatorrizko Estatuak, aldi berean, behin baino gehiagotan erregistratzeko ezintasuna bermatu behar zuela eskatzen bazuen ere, Auzitegi Gorenak eskakizun hori deuseztatu du Zuzentzarauak ez duelako horrelako baldintzarik eskatzen. Edonola ere, erregistroa kide den Estatu batekoa izan behar da. Beraz, Batasunetik kanpo egindako izen emateak ez dira baliozkoak, Estatu hori bikotearen jatorrizkoa izanda ere. Bestetik, ez da onartuko bikotea berrelkartzea jatorrizko Estatuak ez duenean erregistro publikorik egoera hori egiaztatzeko¹⁴⁰. Honelakoetan, bikotearen sarrera eta egoitza erraztu beharko dira elkarbizitza frogatzen denean¹⁴¹.

Errege Dekretuaren interpretaziorako emandako lehenengo Jarraibidearen esanetan, xede hauetarako ez zen baliozkoa izango autonomia-erkidego eta udaletxeetako erregistroetan izena emanda izatea¹⁴². Baztertze hau justifikatzeko erabiltzen zen argudioa erregistroen arteko koordinazio eza da, ez baitzen bermatzen pertsona bat erregistro batean baino gehiagotan izena emanda ez egotea. Hala ere, auzitegiek gero eta gehiago egin zuten erregistro hauen aldeko interpretazioa, ez baitzen onargarria jarraibide baten bidez ordenamenduak aitortzen duen eskubide bat ukatzea. Auzia argi utzi du Auzitegi Gorenak, aldi berean behin

133. Auzitegi Gorenaren 2010eko ekainaren 1eko Epaiak arau honen hainbat artikulua deuseztatu du.

134. 2006ko apirilaren 30a, 2004/38/CE Zuzentzaraua, 40.1 art.

135. 240/2007 ED, 2. art.

136. 240/2007 ED, 3. AXak ARen sartutako 20. XG.

137. 240/2007 ED, 2.a) art. Legezko banantzea ez da eskubidea ukatzeko arrazoia izango, Auzitegi Gorenaren Epaiaren ondorioz.

138. 2004/38/CE Zuzentzaraua, 35 art. Ikus Erregistro eta Notariotzaren Zuzendaritza Orokorren iruzur bidez ospatutako ezkontzei buruzko 2006ko urtarrilaren 31ko jarraibidea.

139. 240/2007 ED, 2.b) art.

140. 240/2007 EDri buruzko DGI/SGRJ/03/2007 Jarraibidea, 3. atala.

141. 2004/38/CE Zuzentzaraua, 3.2.b) art.

142. 240/2007 EDri buruzko DGI/SGRJ/03/2007 Jarraibidea, 3. atala. Administrazioak egoera hauei orain arte emandako konponbidea Batasuneko herritarren senidearen egoitza-txartela ezeztatzea eta, hainbat kasutan, atzeritarrei buruzko araudiarekin bat salbuespen inguruabarrak direla eta egoitza-baimena ematea izan da.

baino gehiagotan erregistratzeko ezintasunaren eskakizuna deuseztatzerakoan, erregistro hauei erabateko balioa aitortu baitie.

6.3.3. Seme-alabak

Senide hauek berrelkartu ahal izateko, hogeita bat urtetik beherakoak edo adin horretatik gorakoak izan behar dute, beti ere ezintasunen bat dutenean edo herritarraren kargu bizi direnean¹⁴³. Kargura egotea egitatezko egoera gisa ulertu behar da, hots, herritarrak bermatzen diola bizitzeko behar duena. Hori zehazteko ez da beharrezkoa horren zergatia, edo senidea bera lan egiteko eta bere beharrak asetzeko egoeran dagoen ezagutzea¹⁴⁴.

6.3.4. Gurasoak

Gurasoak herritarraren edo bere ezkontidearen kargura daudenean zirkulazio eta egoitza-askatasunen onuradun izan daitezke¹⁴⁵. Bere kargura daudela ulertuko da haien bizibiderako beharrezko dituzten baliabideak herritarrak ematen dizkienean. Honek ez du bere baitan elikagaiak jasotzeko eskubidea soilik hartzen. Egoera hori ematen den ala ez neurtzeko, harrera Estatuak, inguruabar ekonomikoa eta sozialak ikusita, euren oinarritzko beharrak asetzeko egoeran ote dauden aztertu beharko du. Horretarako dagokion agiriak aurkeztuko dira.

6.3.5. Familiako beste kide batzuk

Sarrera, zirkulazio eta egoitzari buruzko Errege Dekretuak familiako beste kide batzuk aipatzen ditu, Atzerritarrei buruzko Erregelamenduarekin batera horien berrelkartzea ahalbideratzeko¹⁴⁶. Beraz, honako egoeraren batean dauden senideek egoitza-bisa edo salbuespen inguruabarrak direla eta, egoitza-baimena lortu ahalko dute:

- 1) Lerro zuzen edo albokoan, odol bidez edo ezkontza bidez senide izatea, eta jatorrizko Estatuan Europar herritartasuna duen kargura bizitzea.
- 2) Lerro zuzen edo albokoan, odol bidez edo ezkontza bidez senide izatea, eta osasun arrazoi larriak edo ezintasunen bat dela eta, Europar herritarrak ezinbestez bere ardura eta zaintza hartu behar izatea¹⁴⁷.
- 3) Herritarrarekin bikote erlazioa izatea eta modu egokian frogatzea.

6.4. Europar herritartasuna duen senideen sarrera eta egoitza Estatuako lurraldean

Hirugarren Estatu bateko nazional diren senideek, pasaporteaz gain, iraupen motzeko bisa edo Europar herritarraren senide izatearen egoitza-txartela izan behar dute. Azken hau, Batasuneko beste Estatu batean bizi izanaren ondorio izango da¹⁴⁸. Hala ere, aipatu agiriak ez izateak ez dakar kasu guztietan sarrera ukatzea. Sarrera eragotzi baino lehen, eta beti ere sarrera ez baimentzeko arrazoi bakarra hori bada, senideei erraztasun gehienak eman behar zaizkie beharrezko dituzten agiriak edo beste modu batean zirkulazio eta egoitza-askatasunen onuradun izatearen frogak lortzearen¹⁴⁹.

Sarrera burututakoan honako egoerak bereizten dira: egonaldia, aldi baterako egoitza eta behin betirako egoitza. Egonaldirako baliozko pasaportea eta bisa eskatzen dira¹⁵⁰. Aldi baterako egoitzaren kasuan, hiru hilabetetik gorako egonaldia, Europar Batasuneko herritarraren senidearen egoitza-txartela eskatu eta lortu behar da¹⁵¹. Honek ezagutza izaera bakuna du, ez baitu egoitza egoera eratzen. Senideek behin betiko egoitza egoera lortzen dute, euren egoitzaren denbora kontuan izan gabe, herritarrak egoera hori eskuratzen duenean¹⁵².

143. 240/2007 ED, 2.c) art. eta 2004/38/CE Zuzentaraua, 2.2.c) art.

144. 240/2007 ED, 3.2 art. 2. atalak hasierako erredakzioan menpetasun egoera hori honako kasu hauetan ez zela aldatzen adierazten zuen: lanean egon arren soldata nahikoa jasotzen ez bada, arduraldi osoko kontratuen kasuan hiru hilabete baino gutxiagokoa bada, edo kontratu partziala dela eta diru nahikorik jasotzen ez denean. Edonola ere, Auzitegi Gorenaren Epaiak senide hauek lan egiteko zuten debekua deuseztatzearen ondorioz, aipamen hau ere deuseztatu egiten da.

145. 240/2007 ED, 2.d) art.

146. 240/2007 ED, 3. AXak AEren sartutako 19. XG.

147. Errege Dekretuak senideen arteko lotura bigarren gradura artekoa ezartzen zuen arren, Auzitegi Gorenaren 2010eko ekainaren 1eko Epaiak betekizun hori indargabetu du.

148. 240/2007 ED, 4.2 art. eta 2004/38/CE Zuzentaraua, 5.2 art.

149. 240/2007 ED, 4.4 eta 5.2 art. 2. atala eta 2004/38/CE Zuzentaraua, 5.4 art.

150. 240/2007 ED, 6.2 art. eta 2004/38/CE Zuzentaraua, 6. art.

151. 240/2007 ED, 7.1 eta 8.1 art.

152. 240/2007 ED, 10.1 art., 2004/38/CE Zuzentaraua, 16.3 artikularekin bat interpretatuz.

6.5. Egoiliarren eskubideak

Europar herritartasuna eduki eta bere senideak egoiliarrek direnean, harrera Estatuko nazionalekin tratatu berdintasuna izango dute¹⁵³. Hala ere, hasiera batean, sarrera, zirkulazio eta egoitzari buruzko Errege Dekretuak ez ziren aitortzen hogeita bat urte baino gehiago izanik herritarraren kargura zeuden seme-alabei eta gurasoei lan egiteko eskubidea, euren beharrak asetzeko nahikoak ez ziren diru sarrerak zekartzan lana egitea uzten bazien ere¹⁵⁴. Hau Zuzentarauaren aurkakoa da, bertan pertsona orori aitortzen baitzaio lan egiteko eskubidea¹⁵⁵, eta horrela aitortu du Auzitegi Gorenak¹⁵⁶.

6.6. Europar herritartasuna dutenen senideen egoitza independentea

Sarrera, zirkulazio eta egoitzari buruzko Errege Dekretuaren artikuluek senideen egoitza independentea arautzerakoan, bi egoera bereizten dituzte: 1) herritartasuna duena hiltzea edo joatea; 2) ezkontza apurtzea edo bikotearen erregistroa bertan behera gelditzea. Lehenengo kasuan, egoera horrek ez du eraginik senideen egoitzarengan senide gisa heriotza gertatu aurretik Espainian bizi baziren¹⁵⁷. Edonola ere, denboraldi horretan senideak bost urteko egoitza burutzen badu, behin betiko egoitza lortuko luke. Kasua ez balitz hori izango, aldiz, Errege Dekretuak egoitza, printzipioz, heriotzatik edo alde egitetik sei hilabetez gordetzen dela adierazten zuen. Epe hori igarota, atzerritarrei buruzko araudiarekin batera egoitza eta lana izateko baimena lortu beharko litzateke. Nabardura hau Auzitegi Gorenak deuseztatu egin du (herritarraren heriotzaren kasuan), bere ustez Zuzentarauak ez baitu horrelako mugarik jasotzen¹⁵⁸. Era berean, harrera Estatuan bizi eta ikastetxeren batean matrikulaturik dauden seme-alabek ez dute egoitzarako eskubidea galduko ikasketak amaitzen ez dituzten artean. Halaber, horien gaineko zaintza duten gurasoek ere egoitza gordeko dute¹⁵⁹.

Ezkontza apurtu edo bikotearen erregistroa bertan behera gelditzen bada, senidea aldi baterako edo behin betiko egoitza egoeran

ote dagoen bereizten da. Azken kasu honetan, aipatu egoerak ez du eraginik egoitzarengan. Beraz, senideak egoitza izaten jarraituko du herritarrarekin duen harremana kontuan izan gabe. Senidearen egoera aldi baterako egoitza bada, aldiz, honako kasuren bat ematen dela egiaztatzen beharko da egoitza izaten jarraitu ahal izateko¹⁶⁰:

- 1) Ezkontzak edo bikote bizitzak, gutxienez, hiru urtez iraun duela deuseztasuna, dibortzioa edo erregistroa bertan behera gelditu arte. Gainera, gutxienez, urtebete Espainian igaro behar izan da.
- 2) Alderdi bien adostasunez edo epailearen erabakiz, seme-alaben gaineko zaintza herritarrak beste Estatu bateko nazionala den ezkontide edo bikote ohiari ematea.
- 3) Inguruabar bereziki zailak eman direla egiaztatzea, adibidez, genero biolentziaren biktima izatea ezkontzak edo bikote-bizitzak iraun zuen bitartean.
- 4) Epailearen ebazpena edo alderdi bien adostasuna, hirugarren Estatu bateko nazionala den ezkontide edo bikote ohiak seme-alabak bisitatzeko eskubidea ezarritik, hauek Espainian bizi badira eta ebazpena edo adostasuna indarrean dagoen bitartean.

Aipatu kasu guztietan, egoitza-eskubidearen luzapena gehienez sei hilabetekoa izango da. Hortik aurrera, behin betiko egoitza-eskubidea lortu denean izan ezik, ezkontide edo bikote ohiak atzerritarren araudiarekin bat dagoen egoitza-baimena lortu beharko du.

6.7. Espainiar nazionalitatea dutenen familia berrelkartzeko eskubidea

Zirkulazio eta egoitza-askatasunak senideen alde luzatzea, Batasuneko herritartasuna duenak zirkulazio-eskubideaz baliatu izatearen menpe dago. Honek ez baditu bere Estatuko mugak gainditu, Europar Zuzenbidearekin loturarik ez dagoenez, bere

153. 2004/38/CE Zuzentaraua, 24.1 art. eta 240/2007 ED, 3.4 art.

154. 240/2007 ED, 3.2 art.

155. 2004/38/CE Zuzentaraua, 23 art.

156. 2010eko ekainaren 1eko Epaia.

157. 240/2007 ED, 9.1 eta 2 art.

158. 2010eko ekainaren 1eko Epaia.

159. 2004/38/CE Zuzentaraua, 12.3 art.

160. 240/2007 ED, 9.4 art.

senideen egoera Estatuko barne araudiaren menpe gelditzen da. Irizpide honekin batera, sarrera, zirkulazioa eta egoitza arautzen duen Errege Dekretuak adierazten zuenez, bere aplikazio-eremuan sartuko lirateke Batasuneko kide den beste Estatu bateko nazionalitatea dutenen senideak, hauen nazionalitatea edozein izanda ere, herritartasuna duenarekin doazenean edo berarekin biltzeko helburua dutenean. Era honetan, aplikazio-eremutik kanpo geldituko lirateke espainiar nazionalitatea dutenen senideak. Hala ere, Errege Dekretuak xedapen gehigarri berri bat sartu zuen Atzeritarrei buruzko Erregelamenduan. Honen arabera, espainiar nazionalitatea dutenen senideak ere arau honen hartzaileak izango lirateke salbuespen batzuekin. Edonola ere, arauketa honek ez zuenez aintzat hartzen espainiar nazionalitatea izanik zirkulazio-askatasunaz baliatu den pertsona ere Batasuneko Zuzenbidearen onuradun dela, Auzitegi Gorenak artikulua hau, eta horren ondorioz, Atzeritarrei buruzko Erregelamenduan sartutako xedapen gehigarria, biak indargabetu ditu¹⁶¹.

Adierazitakoaren ondorioz, beraz, europar herritartasuna dutenen guztien senideei 240/2007 Errege Dekretua zaie aplikagarri. Hala ere, kontuan izan behar da Atzeritarrei buruzko Erregelamenduan sartutako xedapen gehigarriaren indargabetzea beste artikulua bat deuseztatzearen ondorio dela. Era honetan, posible izango litzateke etorkizunean Errege Dekretua aldatzea, eta modu adierazian, zirkulazio-askatasunaz baliatu diren espainiarrak eta baliatu ez direnak bereiztea. Lehenengo kasukoak Europar Zuzenbideak aitortutako eskubideak bereganatuko lituzkete; bigarrenekoak, aldiz, barne araubideak aitortutakoak. Honen adierazgarri da deuseztatu berri den Atzeritarrei buruzko Erregelamenduan sartutako xedapen gehigarriak adierazitakoa, honetan ez baitira erabat berdintzen, zirkulazio eta egoitza-askatasunen eremuan, beste Estatu bateko nazionalen senideak eta Espainiakoena. Zehazki, gurasoen kasuan, horien berrelkartzea atzeritarrei buruzko araudiarekin bat burutu beharko litzateke. Inguruabar honek alderantzizko bereizkeria egoera dakar, Europar herritartasuna izanik beste Estatu bateko nazionala arauketa onuragarriagoa baitaie aplikagarri.

Gurasoena ez da alderantzizko bereizkeria dakarren kasu bakarra. Honekin batera Espainian egoera irregularrean dauden espainiar nazionalitatea duten adin txikikoen gurasoena ere aipatu behar da. Egia bada ere, arau orokor gisa, seme-alabek gurasoen nazionalitatea hartzen

duela, araubideak lekuko nazionalitatea hartzeko kasuak ere jasotzen ditu. Europar Zuzenbidearen eremuan, Luxenburgoko Auzitegiak argi utzi zuen adin txikikoak ere Batasuneko eskubideen tituludun direla. Horren ondorioz, beste Estatu batean horien egoitza baimentzeaz gain, gurasoena ere ahalbideratu behar da adin txikikoa hauen kargu dagoenean.

Barne araubideari dagokionez, era honetako kasuetan gurasoei salbuespen inguruabarrak direla eta, egoitza-baimena eman beharko litzateke¹⁶². Ez balitz horrela egingo, Konstituzioaren 18. eta 19. artikulua urratuko lirateke, nazionalitatea duenaren egoitza-eskubidea eta familiaren intimitaterako eskubidea oztokatzeagatik. Gainera, Konstituzioaren 14. artikuluan jasotzen den berdintasun printzipioa ere ez litzateke bermatuko, gurasoen egoeraren arabera adin txikiko batzuen bereizkeria emango litzateke eta.

7. Konklusioak

Atzeritarrek bere senideak atzean utzita emigratzea erabakitzen duenean, ez du esan nahi familian bizitzeari uko egiten dionik. Edonola ere, senideen bilera burutu artean, familia banandurik egongo da. Konstituzioaren 39.1 artikulua familia babesten duen arren, ez duenez aintzat hartzen atzeritarren bereiztasun hau, hauei dagokienez, familia-bizitzaren babesa Konstituzioaren 18.1 artikuluan sartu beharko litzateke, familia intimitaterako eskubideari esanahi berria emanez. Horrela egingo balitz, senideak banandurik egon arren, atzeritarrek ere elkarrekin bizitzeko eskubidea izango lukete. Beraz, eskubideak senideak etor arazteko berme juridikoa ekarriko luke. Honekin batera, familia berrelkartzeko eskubidea familia-bizitza eskubidearen baitan egongo litzateke.

Familia berrelkartzea oinarritzko gaia da politika migratzaileen diseinuan. Ordenamenduek egoitza-baimena duten atzeritarren senideen etorrera burutzeko bideak ireki behar dituzte. Honek, gaia eskubideaz baliatzeko prozedurarekin lotzen du. Prozedura Zuzenbidearen zerbitzura dagoen baliabidea bada ere, hots, administrazio-eraginkortasuna eta herritarren eskubideen bermea bilatzen duena, atzeritarrei dagokienez, erabateko garrantzia bereganatzen du, agerian gelditzen baitira eskubideen egikaritzari jartzen zaizkion mugak eta nabari diren hutsuneak. Hori dela eta,

161. Auzitegi Gorenaren 2010eko ekainaren 1eko Epaia.

162. ALO, 31.3 art. eta AEr, 45. art.

prozedurari buruzko gaiek garrantzi berezia dute atzerritarren Zuzenbidean.

Prozedura abian jartzeko, atzerritarrak berriturik izan behar du bere egoitza-baimena. Bitartean, gutxienez urtebetez, ez du familian bizitzeko eskubiderik izango. Atzerapen honen arrazoia fluxu migratzaileak kontrolatzeko borondatean bilatu behar da. Senideen etorrera lortzeko bi prozedura burutu behar dira. Lehenik eta behin, atzerritarrak bere egoitza-baimena berritu duenean edo behintzat, eskatu badu, senideen egoitza-baimena eska dezake. Hau lortu eta gero, senideak berak bisa-eskabidea aurkeztu beharko du. Prozeduraren egituraketa honek familia-bizitzaren eraginkortasuna denboran asko luzatzen du. Horrez gain, prozedura orokorrari aplikagarri zaizkion arauak maiz saihesten dira. Batetik, eskabidea atzerritarrak berak (edo bere senideak bisaren kasuan) aurkeztu behar du, oro har, ordezkari bidez burututako izapiderik ez baita onartzen. Bestetik, eskabideak, ezinbestez, izapidetzea aurrera eraman behar duen organoaren erregistroan aurkeztu behar dira. Aurkeztu beharreko agiriekin ere arazoak ematen dira. Batzuetan, arauak zehaztu gabeko kontzeptu juridikoak erabiltzen dituzte. Horien zehaztapena beranduago eman beharreko arauetan egingo dela esaten den arren, arauok ez dira onartu oraindik. Era berean, senideek aurkeztu beharreko agirien kasuan, hainbat egoera harrera Estatuetakoa araubideekin bat egiaztatu behar da, jatorrizko Estatuetan beste modu batean egiaztatzen diren ala ez kontuan izan gabe.

Familia berrelkartzearen egungo arauketak agerian jartzen du atzerritarren familia-bizitzaren eskubidearen esanahia aldatzeko borondaterik ez dagoela. Jarrera honek ez du aintzat hartzen aitortutako eskubideen benetako irispenera, bereziki familia-bizitzarena. Era honetan, atzerritarren Zuzenbideari eragiten dion oinarritzko eskubideen interpretazio zabala balaztatzen da, fluxu migratzaileen arauketa gisa ulertzen baita, eta ez oinarritzko eskubideen berme gisa.